

7. En su escrito de alegaciones, presentado el 11 de marzo de 1987, el Ministerio Fiscal considera, después de exponer detalladamente los hechos y la cuestión planteada, que si bien el fundamento de la Sentencia impugnada es la aplicación del art. 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que exige la firma de Letrado en el escrito de interposición del recurso y establece, como sanción de su falta, la nulidad del acto, es necesario interpretar dicho precepto desde el punto de vista de su finalidad, pues el legislador pretende evitar en estos supuestos la comparecencia ante los Tribunales sin asistencia letrada en aquellos asuntos que por su naturaleza y dificultad necesitan asistencia técnica, logrando así la igualdad entre las partes, y que el requisito de firma de Letrado sólo es un medio de identificación del Abogado, que puede coexistir con otros medios de prueba, por lo que, acreditada la asistencia letrada, la falta de firma será una infracción procesal sin relevancia para provocar la sanción de nulidad. En el presente caso, continúa el Fiscal, el actor interpuso recurso de apelación sin firma de Letrado, que fue admitido y preparado por el Juzgado de Distrito y, posteriormente, compareció ante la Audiencia por escrito firmado por el Letrado que había dirigido su defensa en primera instancia, adjuntando el poder notarial en el que se designaba a dicho Letrado, por lo que existió una plena identificación de la persona que dirigía la asistencia técnica del recurrente. Por ello, la actuación procesal de la Sala constituye una falta de interés en remediar el defecto procesal, puesto que dicho defecto era de naturaleza subsanable, no siendo admisible la declaración de nulidad absoluta, porque esta declaración no resulta compatible con el derecho fundamental del art. 24 de la Constitución, ni con el art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que exige para la declaración de nulidad que el defecto no sea subsanable y la audiencia de las partes.

Por todo ello, el Fiscal interesa de este Tribunal que, de acuerdo con los arts. 86.1 y 80 de la LOTC y 372 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado por vulnerar la resolución judicial impugnada el art. 24.1 de la Constitución.

8. Por providencia de 12 de mayo del presente año la Sala acuerda fijar el día 23 del mismo mes y año para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La cuestión planteada en el presente recurso consiste en determinar si la Sentencia dictada el 30 de septiembre de 1986 por la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de Gerona, posteriormente aclarada por Auto de 9 de octubre de 1986, vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución y ha ocasionado indefensión al demandante de amparo. Dicha Sentencia, recaída en trámite de apelación de un juicio de cognición seguido ante el Juzgado de Distrito de La Bisbal, declaró mal admitido el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por dicho Juzgado y nula la providencia de 14 de febrero de 1986 por la que éste así lo acordó, declarando firme y ejecutoria la Sentencia recurrida. En las resoluciones citadas, la Audiencia argumenta que la falta de firma de Letrado en el escrito de interposición del recurso de apelación constituye una causa de nulidad de carácter absoluto por no ser dicho trámite procesal de mera tramitación y no estar incluido en las excepciones del art. 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Como este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones (entre otras, SSTC 19/1983, de 14 de marzo; 57/1984, de 8 de mayo; 60/1985, de 6 de mayo; 87/1986, de 27 de junio, y 117/1986, de 13 de octubre), el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución comprende, por natural extensión, el derecho al recurso y a las diversas instancias judiciales previstas en las leyes e impone a los Jueces y Tribunales que en el control de los requisitos formales que condicionan la válida interposición de los mismos utilicen criterios interpretativos que sean favorables a dicho acceso, evitando incurrir en el rigor formalista de limitarse a una aplicación automática y literal de los preceptos legales; que conduzca a negar el recurso por una irregularidad formal subsanable, sin dar oportunidad al interesado de la posibilidad de proceder a su subsanación.

En este sentido, y en el punto concreto de la omisión de firma de Letrado en el escrito de interposición de los recursos, este Tribunal, en Sentencias dictadas para supuestos similares (entre otras SSTC 87/1986, de 27 de junio; 3/1987, de 21 de enero, y 39/1988, de 9 de marzo), ha establecido que, si bien es cierto que el art. 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil exige con carácter general la firma de Letrado para los actos procesales de los litigantes, con las excepciones tasadas que el propio precepto establece, ordenando que no podrá proveerse ninguna solicitud

que no lleve firma de Abogado, y que dicho requisito no constituye una mera formalidad o requisito intrascendente y es claro que su falta absoluta pueda constituir y constituye infracción grave y podrá ser acusada para impedir el trámite o acceso al proceso, no es menos cierto que tampoco puede ser calificado de insubsanable en todos los casos y que habrá que admitir, por ello, que podrá ser reparada la omisión en determinados casos y circunstancias. En concreto, este Tribunal ha afirmado que el precepto contenido en el art. 10 de la L.E.C. ha de aplicarse en estrecha conexión con el art. 24.1 de la Constitución, que exige que no se imponga una sanción desproporcionada a una irregularidad procesal constitutiva de omisión subsanable, como constituye la omisión de la firma de Letrado en el escrito de interposición de un recurso lo que en la actualidad se encuentra legalmente establecido en el art. 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que sólo permite desestimar o rechazar por motivos formales las pretensiones de las partes cuando el defecto sea insubsanable o no se subsane por el procedimiento establecido (SSTC 3/1987 y 39/1988 antes citadas).

3. Aplicando esta consolidada doctrina al presente caso, resulta evidente que la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, ahora impugnada en vía de amparo, vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución. El hoy demandante de amparo estuvo asistido de Letrado durante la primera instancia y su escrito de interposición de recurso de apelación contra la Sentencia de instancia, si bien no llevaba firma de Abogado, fue admitido por el Juez de Distrito, quien dictó providencia el 14 de febrero de 1986 en la que tenía por interpuesto en tiempo y forma y admitía en ambos efectos el recurso de apelación. Posteriormente, el apelante compareció ante la Audiencia por escrito firmado por Letrado y Procurador, adjuntando el correspondiente poder en el que se incluía el Letrado, y la Sala, en providencia de 7 de marzo de 1986, tuvo por comparecido en tiempo y forma al mismo. Realizado el trámite de instrucción en el recurso por las distintas partes personadas, y previa instrucción de los Autos por el Magistrado Ponente, la Sala celebró la vista de apelación y posteriormente dictó Sentencia en la que declaró la nulidad de la providencia de admisión a trámite del recurso, por carecer el escrito de interposición de firma de Letrado, y firme y ejecutoria la Sentencia de instancia. De lo expuesto se desprende que la Sala no puso de manifiesto el defecto procesal en el trámite de la personación del recurrente ni en el de instrucción por el Magistrado Ponente, como tampoco lo había hecho el Juzgado de Distrito al tiempo de la interposición del recurso, sino que en la Sentencia decretó drásticamente la nulidad del recurso, dejando firme definitivamente la Sentencia apelada sin dar posibilidad al recurrente para poder subsanar el defecto procesal advertido. Ello constituye, como razona el Ministerio Fiscal, una sanción desproporcionada a una irregularidad procesal constitutiva de omisión subsanable, lo que en la actualidad, como antes hemos dicho, se encuentra legalmente establecido en el art. 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

## FALLO

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

Ha decidido:

Otorgar el amparo solicitado por don Pedro Dirlán Galcerán, y en su virtud:

1.º Anular la Sentencia de 30 de septiembre de 1986 y el Auto de 9 de octubre de 1986 dictados por la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de Gerona.

2.º Reconocer al recurrente de amparo su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

3.º Restablecer al recurrente en la integridad de su derecho vulnerado, para lo que deberán retrotraerse las actuaciones seguidas en el rollo de apelación antes citado al momento anterior al de dictar Sentencia, a fin de que la Sala otorgue al apelante un plazo prudencial para la subsanación del defecto procesal objeto de debate y, una vez producida la subsanación, dicte la resolución procedente.

Publiquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a 25 de mayo de 1988.—Gloria Regué Cantón.—Angel Latorre Segura.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Firmados y rubricados.

14782 Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad número 213/1985. Sentencia número 95/1988, de 26 de mayo, y voto particular.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña Gloria Regué Cantón, Presidenta, don Angel Latorre Segura, don Francisco

Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

la siguiere

En la Audiencia Provincial de Burgos, Ley 19/1987, párrafo del delito de Código del Estado expresamente

1. F de 6 de Sebastián del Real art. 4.1, la Audiencia Provincial de Burgos, arts. 24.

2. Instrucción del Rey, Ministerio Nacional 13/1983 al Jefe de Cuestión, Ministerio de Presidencia

3. Comunitat Inconstitucional de novi que esti nposu, referida Mec

San Se cuestión Decreto manifi

es la v consec Audiencia 16 de Nacion libro 1

STC 10 legal d de dete permit

caso, anterior Sala a novier

lugar el Real tuyo a la Aud Sir

dicha catego art. 8. liberta prede: sentid refere

arts. 5 cual e garan tuye prede la ut derec por e 1.1

plant

## EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 213/85, planteada por la Audiencia Provincial de San Sebastián en autos 71/84 por delitos de injurias al Rey y desórdenes públicos, sobre el art. 1.º del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, en cuanto incorpora al apartado a) del párrafo 1.º del art. 4 del Real Decreto-ley 1/1977, de 4 de enero, los delitos comprendidos en el Capítulo I del Título II del Libro II del Código Penal. Han sido partes el Fiscal General del Estado y el Letrado del Estado, y Ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer del Tribunal.

## I. ANTECEDENTES

1. El 15 de marzo de 1985 tuvo entrada en este Tribunal el Auto de 6 de febrero de 1985 por el que la Audiencia Provincial de San Sebastián planteaba la cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, que modificó el art. 4.1, a), del Real Decreto-ley 1/1977, de 4 de enero, de creación de la Audiencia Nacional, y que atribuía a ésta el conocimiento de los delitos comprendidos en el capítulo I del título II del libro II del Código Penal, por entender que el citado precepto está en contradicción con los arts. 24.1; 81.1 y 86.1 de la Constitución.

2. Declarado concluso el sumario 71/84 incoado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de San Sebastián por un presunto delito de injurias al Rey y elevado a la Audiencia Provincial de San Sebastián, el Ministerio Fiscal solicitó la inhibición en favor de la Audiencia Nacional, debido a que según lo establecido por la Ley Orgánica 13/1983, de 16 de noviembre, el conocimiento de los delitos de injurias al Jefe del Estado correspondía a la Audiencia Nacional. Tramitada la cuestión de competencia como artículo de previo pronunciamiento, el Ministerio Fiscal solicitó la admisión del mismo, mientras que la representación del procesado en la causa se opuso, al tiempo que planteó dudas sobre la constitucionalidad de determinados preceptos.

3. La Audiencia dictó Auto de 17 de enero de 1985 por el que se comunicaba a las partes la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, a fin de que en el plazo de diez días pudieran alegar lo que estimasen oportuno al respecto. Mientras que el Ministerio Fiscal se opuso, la representación del procesado solicitó el planteamiento de la referida cuestión.

Mediante Auto de 6 de febrero de 1985, la Audiencia Provincial de San Sebastián acordó plantear ante el Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad sobre el mencionado art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre. En su resolución, la Sala manifestaba que, en principio, la ley procesal que debe regir el proceso es la vigente en el momento en que se desarrolla el mismo. Que, en consecuencia, el Tribunal competente para conocer del caso sería la Audiencia Nacional, en virtud de lo dispuesto por la L. O. 12/1983, de 16 de noviembre, de modificación de competencias de la Audiencia Nacional, que atribuía a la misma los delitos comprendidos en el libro II, título II, capítulo I del Código Penal. Que, sin embargo, de la STC 101/1984, de 8 de noviembre, se deduce que la predeterminación legal del Juez que establece el art. 24.2 de la Constitución significa que la ley ha de establecer con generalidad y anterioridad al caso los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso, por lo que la norma que determine la competencia deberá ser anterior a la comisión del supuesto hecho delictivo. Lo cual llevaba a la Sala a la conclusión de que la citada Ley Orgánica 12/1983, de 16 de noviembre, no era aplicable al supuesto de autos, cuyos hechos tuvieron lugar el 23 de septiembre de 1983 y que, por lo tanto, se debía aplicar el Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, ya entonces derogado, cuyo art. 1 atribuía igualmente la competencia de los referidos delitos a la Audiencia Nacional.

Sin embargo, para la Sala resultaba dudosa la constitucionalidad de dicha atribución de competencias a la Audiencia Nacional debido a la categoría normativa de Decreto-ley empleada, ya que conforme al art. 86.1 C.E. los Decretos-leyes no pueden afectar a los derechos y libertades de los ciudadanos y, en este caso, afectaba al derecho al Juez predeterminado por la ley reconocido por el art. 24.2 C.E. En tal sentido, la STC 101/1984 antes mencionada dice textualmente que la referencia del art. 24.2 C.E. a la ley, coherente con lo dispuesto por los arts. 53.1 y 86.1 C.E. exige que el vehículo normativo para determinar cuál será el juez en cada caso sea la ley en sentido estricto y que la garantía de la independencia e imparcialidad de los Jueces que constituye el interés directo protegido por el derecho al Juez ordinario predeterminado radica en la ley. Por otra parte, la Sala estima que dada la ubicación del art. 24.2 de la Constitución, el desarrollo de los derechos que reconoce exige Ley Orgánica, de acuerdo con lo prevenido por el art. 81.1 C.E.

La Sala concluye su Auto indicando la relevancia de la cuestión planteada para la resolución de la declinatoria formulada por el

Ministerio Fiscal, pues de resultar constitucional el precepto cuestionado, la declinatoria debería resolverse en sentido positivo, ya que la competencia correspondería a la Audiencia Nacional. Pero si resultase inconstitucional, la solución sería la contraria, puesto que el Real Decreto-ley 1/1977, de creación de la Audiencia Nacional, no le atribuía los delitos del libro II, título II, capítulo I del Código Penal, por lo que el Tribunal competente para conocer de los autos sería entonces la propia Audiencia Provincial de San Sebastián. Asimismo se justifica la procedencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad en el momento procesal en el que se ha hecho, en aplicación de la doctrina de la STC 76/1982, de 14 de diciembre, que admite que se puedan plantear en relación con preceptos de los que dependen resoluciones que han de adoptar la forma de Auto y cuyo contenido sea procesal.

4. Mediante providencia de 27 de marzo de 1985, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y acordó dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia y al Fiscal General del Estado, al objeto de que pudieran personarse y formular alegaciones en el plazo legalmente establecido, así como ordenar su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Mediante escrito de su Presidente presentado el 22 de abril de 1985 el Senado se personó en el procedimiento y ofreció su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Por escrito de su Presidente, presentado el 25 de abril de 1985, el Congreso de los Diputados manifestó no hacer uso de las facultades de personación y formulación de alegaciones que le concede el art. 37 LOTC.

5. El Letrado del Estado presentó escrito de alegaciones el 19 de abril de 1985. En el mismo sostiene lo siguiente:

A) Recuerda la conclusión de la Sala proponente sobre la aplicabilidad de las normas procesales vigentes en el momento en que se desarrolla un juicio y subraya la continuidad normativa de la L.O. 12/1983 respecto al Real Decreto-ley 19/1979 impugnado, en relación con la competencia de la Audiencia Nacional para el conocimiento de delitos como el de autos. Aun prescindiendo de tal continuidad, el legislador puede anudar consecuencias jurídicas a hechos sucedidos con anterioridad a su vigencia, ya que lo único que veda el art. 9.3 C.E. es la retroactividad de las normas sancionadoras o restrictivas de derechos, lo que no afecta a la modificación de la competencia jurisdiccional. En consecuencia, afirma, la L.O. 12/1983 tiene una vocación positiva de regular los procesos en curso, y la propia Sala la entiende en principio aplicable.

Respecto a la posterior conclusión de la Sala de que tal aplicabilidad resulta impedida por el derecho al Juez predeterminado por la ley, el Letrado del Estado considera que la predeterminación de la competencia va referida a la actuación del Tribunal, como se deduce de las SSTC 101/1984 y 47/1983, no al hecho punible, como da por sentado sin justificación alguna la Sala proponente de la cuestión, y, en todo caso, declarar no aplicable la L.O. 12/1983 por supuesta contradicción con el art. 24 C.E. hubiera ya requerido el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad.

B) De forma subsidiaria el Letrado del Estado sostiene la constitucionalidad del artículo cuestionado del Real Decreto-ley 19/1979. Dicha constitucionalidad depende de su no contradicción con el art. 24.2 C.E., esto es, de si la norma de competencia examinada debe entenderse como directamente reguladora del derecho fundamental al Juez predeterminado por la ley, pues de no ser así se daría la supuesta contradicción con los arts. 86.2 y 81.1 C.E. Y a su juicio, si bien las normas procesales que identifican en cada caso el Tribunal competente guardan una estrecha conexión con el derecho fundamental al Juez ordinario, no pueden entenderse un «desarrollo» del mismo. En ese sentido podría decirse que el art. 24 C.E. no constituye un «derecho subjetivo autónomo», sino que su contenido viene siempre establecido respecto de normativas jurídicas concretas cuya observancia o inobservancia constituye invariablemente el preciso punto de referencia para concretar el respeto al derecho o libertad constitucionales. Así como el derecho de todos los ciudadanos a la previa tipificación de las normas penales no requiere que las normas tipificadoras hayan de asumir forma orgánica, tampoco el derecho al Juez predeterminado por la ley exige que las normas de competencia posean dicha forma. Finalmente, añade el Letrado del Estado, la forma orgánica de la L.O. 12/1983 se debe tan sólo a que constituye ya una anticipación de la LOPJ.

En suma, interesa la declaración de que no ha lugar a la cuestión de inconstitucionalidad por inadmisibilidad de la misma y subsidiariamente la de conformidad a la Constitución de la norma cuestionada.

6. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 18 de abril de 1985, manifiesta lo siguiente:

A) Que la determinación de cuál sea el órgano judicial competente de entre los de la jurisdicción ordinaria es una cuestión de interpretación de la legalidad procesal ordinaria que no afecta al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (ATC 141/1984, de 7 de marzo). Que en consecuencia, siendo la Audiencia Nacional un Tribunal ordinario según ha declarado ya este Tribunal (ATC 115/1983, de 16 de marzo), el Tribunal proponente de la cuestión podía haber resuelto la

declinatoria como hubiera considerado conveniente sin necesidad de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sin perjuicio del posible recurso de las partes ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo por vía de casación.

B) Para el caso de que no se entienda así y se entre en el fondo de la cuestión, el Fiscal General del Estado considera que tanto bajo la vigencia del Real Decreto-ley 19/1979 como de la L.O. 12/1983, el Tribunal competente lo era la Audiencia Nacional, por lo que al haberse elevado las actuaciones a sumario en fecha posterior a la vigencia de la citada Ley orgánica y tratarse ésta de una norma procesal aplicable a los procedimientos en curso, sería la pertinente para el caso de autos. Que sin embargo es in cuestionable que este Tribunal ha referido la predeterminación del Juez, no a un momento del proceso, sino al hecho mismo que se enjuicia (SSTC 47/1983, de 31 de mayo, y 101/1984, de 8 de noviembre), por lo que en contra de lo que es sólo mantener en el plano doctrinal, según la jurisprudencia constitucional no puede entenderse aplicable la L.O. 12/1983.

Resultando entonces aplicable el Real Decreto-ley 19/1979, la cuestión es si su rango tiene fuerza constitucional para determinar la competencia en relación con determinados tipos delictivos en favor de la Audiencia Nacional. La respuesta la ha dado el propio Tribunal Constitucional al sostener que la referencia a la ley del art. 24.2 C.E. es a la ley en sentido estricto y no al Decreto-ley ni a disposiciones emanadas del ejecutivo (STC 101/1984, de 8 de noviembre). Por tanto, sin necesidad de mayor exégesis, según la jurisdicción constitucional la disposición enjuiciada afecta a un derecho fundamental y su forma no respeta las exigencias constitucionales.

Tan sólo considera que puede esquivarse dicha conclusión si se entiende que la posterior entrada en vigor de la L.O. 12/1983 operó una suerte de subsanación de la deficiente categoría normativa del Decreto-ley, haciendo así innecesario el debate sobre la supuesta inconstitucionalidad del mismo.

En definitiva considera que, salvo que se atiendan las reservas expresadas sobre la pertinencia de plantear la cuestión o se siga la última posibilidad interpretativa, procede la declaración de inconstitucionalidad del artículo cuestionado por ir contra lo establecido por los arts. 24.2 y 86.1 C.E.

7. Por providencia de 10 de mayo de 1988 se acordó señalar el día 24 de mayo siguiente, para deliberación y votación de la presente Sentencia.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La Audiencia Provincial de San Sebastián plantea una cuestión de inconstitucionalidad sobre la atribución de determinadas competencias penales a la Audiencia Nacional por parte del art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre. A la Sala se le suscita la duda sobre la constitucionalidad de dicho precepto al tener que resolver una declinatoria formulada por el Ministerio Fiscal, que entendía competente para conocer de la causa, incoada por un presunto delito de injurias al Jefe del Estado, a la Audiencia Nacional. La Audiencia Provincial considera que, según la interpretación que este Tribunal ha realizado en su STC 101/1984, de 8 de noviembre, el derecho al Juez predeterminado por la Ley que garantiza el art. 24.2 de la Constitución requiere que la atribución de la jurisdicción para conocer de un hecho sea anterior al mismo. Tal exigencia le impedía aplicar la L.O. 12/1983, de 16 de noviembre, sobre modificación de competencias de la Audiencia Nacional—hoy día a su vez derogada por la L.O. del Poder Judicial—, ya que los hechos enjuiciados eran anteriores a la entrada en vigor de la misma. Esta conclusión llevó a la Sala a considerar aplicable la norma que atribuye la competencia para enjuiciar el mencionado delito con anterioridad a la L.O. 12/1983, norma que resultaba ser el Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, vigente en el momento de producirse los hechos en cuestión, que tuvieron lugar el 23 de septiembre de 1983. Y, a juicio de la Audiencia Provincial de San Sebastián, la utilización de un Decreto-ley podría ir contra lo prescrito en los arts. 24.2 y 86.2 C.E., en función de la doctrina sentada por este Tribunal en la antes citada STC 101/1984, así como contra el art. 81.1 C.E., al no haber empleado Ley Orgánica para desarrollar un derecho fundamental de los comprendidos en el mismo.

2. Es preciso en primer lugar pronunciarse sobre las objeciones planteadas tanto por el Letrado del Estado como por el Fiscal General del Estado a la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad y, por tanto, al conocimiento del fondo del asunto.

Considera el Letrado del Estado que la L.O. 12/1983 posee una vocación positiva de regular los procesos en curso, como es lo común con las leyes procesales según reconoce la propia Sala proponente de la cuestión, por lo que ésta debió aplicar sin más dicha ley. Sin embargo, la Audiencia, tras considerar inaplicable la misma por su supuesta incompatibilidad con el derecho al Juez predeterminado por la ley reconocido por el art. 24.2 C.E., plantea la cuestión respecto al art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, norma que considera la aplicable al supuesto de autos. De tal forma, dice el Letrado del Estado, que en realidad la Sala debió plantear la cuestión de inconstitucionalidad referida a la L.O. 12/1983 y para no aplicar ésta, pues este Tribunal ostenta el monopolio

de rechazo de las normas con fuerza de ley como lo es evidentemente la citada Ley Orgánica.

Tal argumentación no resulta convincente, por cuanto es evidente que la Audiencia Provincial de San Sebastián en ningún momento ha tenido dudas sobre la constitucionalidad de la L.O. 12/1983 ni, por tanto, la ha inaplicable por ser inconstitucional. Lo sucedido es que la ha considerado inaplicable al caso concreto por exigencias del derecho al Juez predeterminado por la ley garantizado en el art. 24.2 de la Constitución, lo que es bien distinto. En el presente caso (sin ponerse en duda la constitucionalidad de la Ley 12/1983), el Tribunal *a quo* ha llevado a cabo una operación interpretativa a efectos de determinar la norma aplicable. Concretamente, tal operación ha tenido por objeto precisar el órgano judicial competente para conocer de la causa, ante la declinatoria planteada por el Ministerio Fiscal, y teniendo en cuenta la sucesión de normas que se había producido con posterioridad a los hechos objeto del proceso, y el Tribunal ha apreciado que la norma aplicable al respecto es el Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre.

La atribución que el art. 117.3 de la Constitución lleva a cabo en favor de Juzgados y Tribunales del ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan supone que (como este Tribunal ha establecido en sus SSTC 43/1984 y 43/1985, entre otras), la interpretación de las normas que regulan la competencia y, por consiguiente, la determinación de cuál sea el órgano competente, es cuestión que corresponde en exclusiva a los propios Tribunales de la jurisdicción ordinaria. Ello hace que no pueda objetarse al Tribunal proponente de la cuestión la pertinencia de la operación interpretativa que le lleva a considerar inaplicable al caso la L.O. 12/1983. El Tribunal *a quo*, en los considerandos del Auto por el que propone la cuestión de inconstitucionalidad, expone, amplia y motivadamente por un lado, cómo ha llegado a determinar la norma aplicable al caso; por otro, en un juicio de relevancia, cómo la constitucionalidad o inconstitucionalidad de esa norma es decisiva para el fallo a emitir y, asimismo, las razones que le han llevado a la duda sobre la constitucionalidad de la norma aplicable. En estas circunstancias, la función de este Tribunal consiste en pronunciarse sobre este último aspecto, esto es, la constitucionalidad de la norma cuestionada, que es el que se somete a su conocimiento; sin que ello suponga un pronunciamiento sobre el primer extremo—los criterios por los que la Audiencia Provincial ha llegado a precisar la norma aplicable— reservado, como dijimos, a la jurisdicción ordinaria y, en consecuencia, revisable, en su caso, por los órganos de la misma.

3. De análoga naturaleza es la cuestión previa planteada por el Fiscal General del Estado. Afirma éste, en síntesis, que siendo cuestión de legalidad procesal ordinaria, que no afecta al derecho constitucional al Juez predeterminado por la ley, dilucidar cuál sea en cada caso el órgano competente para conocer de un asunto, debió llegar la Sala de la Audiencia Provincial de San Sebastián a la solución que en derecho le pareciera procedente de la declinatoria que formuló el Ministerio Fiscal sin necesidad de plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tampoco es admisible dicho planteamiento, pues siendo cierta la premisa de la que parte el Fiscal General del Estado, no tiene en cuenta que, si en la determinación de la competencia el Tribunal ordinario se encuentra con la necesidad de aplicar un precepto con fuerza de ley que considera contrario a la Constitución, queda obligado por virtud del art. 163 de la Constitución y 35 de la L.O. del Tribunal Constitucional a plantear la cuestión de inconstitucionalidad (STC de 22 de febrero de 1988, recurso de amparo 1387/86). No puede dejarse de advertir, además, que los referidos preceptos de la Constitución y de la LOTC no distinguen entre normas de orden procesal y normas sustantivas, sino que tan sólo exigen que sean aplicables al caso y de cuya validez dependa el fallo. Y eso es precisamente lo que sucede con el precepto cuestionado en relación con la resolución de la declinatoria, toda vez que este Tribunal ya ha interpretado que los citados preceptos de la Constitución y la LOTC comprenden también las dudas suscitadas por preceptos necesarios para resolver cuestiones incidentales en el más amplio sentido de la expresión, aunque sea mediante resoluciones judiciales que no adopten la forma de Sentencias *sensu stricto* (STC 76/1982, de 14 de diciembre).

4. Si, como ya se ha indicado, se acepta la pertinencia del juicio de relevancia efectuado por la Sala de la Audiencia Provincial, a partir de la operación interpretativa que le lleva a determinar que la norma competencial aplicable al supuesto de autos es el Real Decreto-ley 19/1979, que amplió las competencias de la Audiencia Nacional, no es posible esquivar el juicio de constitucionalidad propuesto por dicha Sala. Es necesario, por tanto, pronunciarse sobre si la incorporación que efectúa su art. 1 de determinados delitos a las competencias de la Audiencia Nacional (ampliación competencial de la que según el juicio de relevancia realizado por la Sala depende la resolución de la declinatoria), es inconstitucional por poseer una categoría normativa inadecuada para su objeto como consecuencia de lo preceptuado en los arts. 24.2 y 86.1 de la Constitución.

La cuestión, por tanto, versa en este aspecto sobre el tema—de que ya ha debido ocuparse este Tribunal en otras ocasiones (así SSTC 29/1982, de 31 de mayo; 111/1983, de 2 de diciembre; 3/1988, de 21 de enero)—de los límites constitucionales a la normativa mediante Decreto-ley, que resultan del art. 86 C.E. En este caso concreto ha de partirse de

que el derecho reconocido en el art. 24.2 C.E. es al Juez ordinario predeterminado por la ley, y a este respecto ha de recordarse que este Tribunal ya ha tenido oportunidad de precisar el significado y alcance de esa remisión a la ley. Por una parte, en el sentido de que la predeterminación por ley significa la preexistencia de unos criterios, con carácter de generalidad, de atribución competencial, cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso, siendo la generalidad de los criterios legales la garantía de la inexistencia de Jueces *ad hoc* (STC 101/1984, de 8 de noviembre, fundamento jurídico 4.º; STC 199/1987, de 16 de diciembre, fundamento jurídico 8.º). Por otro lado, y en relación con el rango de la norma en que han de contenerse dichos criterios generales, el Tribunal se ha pronunciado en el sentido de entender que se trata de ley en sentido estricto, como resulta tanto de la dición literal del precepto como de su interpretación sistemática. Así, en la STC 101/1984, de 8 de noviembre, este Tribunal afirmó que «la referencia del art. 24.2 a la ley, coherente con lo también dispuesto en los arts. 53.1 y 86.1 de la Constitución, exige que el vehículo normativo para determinar cuál será el Juez del caso es la ley en sentido estricto» y ello porque, según se indicaba en la mencionada Sentencia, «la interpretación sistemática entre el art. 24.2 y el 117.3, ambos de la Constitución, pone de manifiesto que la garantía de la independencia e imparcialidad de los Jueces, que constituye el interés directo protegido por el derecho al Juez ordinario predeterminado (STC 47/1983, de 31 de mayo, fundamento jurídico 2.º, *in fine*), radica en la ley» (STC 101/1984, fundamento jurídico 4.º). La referencia expresa a la ley que lleva a cabo el art. 24.2 C.E. se corresponde así con la reserva de ley que efectúa el art. 53.1, y la reserva similar contenida en el art. 117.3, y refleja, en relación con la fijación de las reglas fundamentales de la competencia, material y territorial, una exclusión de otras normas —Decretos-leyes o disposiciones de carácter reglamentario— distintas de la ley en sentido estricto, por cuanto que ésta se configura como la garantía de la independencia e imparcialidad judicial.

Al integrar el contenido del derecho en cuestión la predeterminación por ley del Juez competente, es claro que la intervención del Decreto-ley en este aspecto supone, no sólo una afectación de ese derecho prohibida por el art. 86.1 C.E., sino su misma negación, al excluir un aspecto esencial del mismo, como es la cualidad de ley formal de la norma que establezca los criterios fundamentales para la determinación de cuál sea el Juez competente. Lo que implica la exclusión del Decreto-ley, y en conclusión, la inconstitucionalidad del art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, en lo que respecta al inciso cuestionado, en cuanto amplía las competencias de la Audiencia Nacional en relación con los delitos comprendidos en el capítulo I del título I del libro II del Código Penal.

5. Estas consideraciones son suficientes para responder a la cuestión planteada por la Audiencia Provincial, en el sentido de afirmar la inconstitucionalidad del precepto cuestionado. Ahora bien, la Sala proponente de la cuestión no se limita a considerar que el empleo del Decreto-ley estaba impedido por los ya comentados preceptos constitucionales, sino asimismo sostiene que el art. 81.1 C.E. exige que la ley parlamentaria a que se remite el art. 24.2 C.E. sea por fuerza una Ley Orgánica. Esto es, la contradicción del precepto cuestionado con la Constitución advertida por la Audiencia Provincial de San Sebastián lo es simultáneamente con los arts. 24.2, 81.1 y 86.1 C.E., por lo que su razonamiento completo es que la atribución de competencias efectuada por el art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979 es inconstitucional por haberse realizado mediante Decreto-ley y no mediante Ley Orgánica.

Por ello, y dada la función de intérprete supremo de la Constitución que a este Tribunal encomienda su Ley Orgánica, no resulta improcedente solventar las dudas de constitucionalidad expuestas a este respecto por el Tribunal *a quo*.

No es posible, sin embargo, aceptar el planteamiento que hace la Sala al equiparar, en lo que afecta a los derechos fundamentales y libertades públicas, el ámbito negativo de exclusión del Decreto-ley del art. 86.1 C.E. con el positivo de exigencia de Ley Orgánica del art. 81.1 C.E. Este último es por fuerza más restringido, pues tan sólo cubre el desarrollo general de un derecho o, en todo caso, la regulación de aspectos esenciales de dicho desarrollo, aunque se produzca en leyes sectoriales (STC 140/1986, de 11 de noviembre, fundamento jurídico 5.º, en relación con la legislación penal).

De la interpretación conjunta de los arts. 24.2 y 81.1 C.E. no puede concluirse que se requiera rango de Ley Orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos tribunales ordinarios. La existencia de tales normas constituye un presupuesto para la efectividad del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, pero no representan un «desarrollo» del mismo en los términos del art. 81.1 C.E. En efecto, mientras que el ejercicio de diversos derechos y libertades requiere una normativa de desarrollo que especifique sus límites respecto a otros derechos, y provea las condiciones para su efectividad, tal no es el caso en cuanto al derecho aquí considerado, cuyo ejercicio queda garantizado por la mera aplicación en cada supuesto de las normas preexistentes atributivas de competencia; de manera que el contenido de este derecho se agota con esa aplicación, sin necesidad de norma alguna que lo desarrolle, o precise las condiciones de su ejercicio. Desde la perspectiva, pues, específica que se nos plantea y por los

concretos motivos que se aducen en la cuestión propuesta, procede excluir la exigencia de Ley Orgánica.

6. Aunque no se hayan suscitado dudas sobre el sentido y consecuencias de una eventual declaración de inconstitucionalidad de una norma que ya está derogada, es conveniente hacer alguna precisión al respecto. Es claro que el hecho de que la norma cuestionada no se encuentre ya en vigor no priva de contenido a una cuestión de inconstitucionalidad, pues el juego de determinados principios o derechos, en este caso del derecho al Juez predeterminado por la ley, puede hacer que dicha norma resulte aplicable para el supuesto enjuiciado (SSTC 111/1983, fundamento jurídico 2.º, y 199/1987, fundamento jurídico 3.º). Y en la presente cuestión, en la que el Juez ordinario llega motivadamente a la conclusión de que la norma aplicable que determina la competencia es la norma cuestionada, la declaración de su inconstitucionalidad lleva a la imposible aplicación del precepto tanto en el supuesto enjuiciado como, obviamente, en futuros casos análogos si es que todavía se producen. En consecuencia, la propia Sala que elevó la cuestión deberá determinar a quién corresponde la competencia para enjuiciar la causa criminal en la que se planteó el presente proceso constitucional, pero sin aplicar el precepto cuya inconstitucionalidad ahora se constata. Y hecha esa precisa declaración de inconstitucionalidad, este Tribunal no puede ni debe entrar en la interpretación del bloque normativo que en este caso concreto resulta aplicable para determinar la competencia entre los diversos Tribunales ordinarios que pudieran ostentarla.

### FALLO

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

Ha decidido:

Declarar inconstitucional y por tanto nulo el inciso «los comprendidos en el capítulo I del título II del libro II del Código Penal», que el art. 1 del Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre, incorporó al apartado a) del art. 4 del Real Decreto-ley 1/1977, de 4 de enero, de creación de la Audiencia Nacional.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Francisco Rubio Lorenzo.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Fernando García-Mon González-Regueral en la cuestión de inconstitucionalidad número 213/85, promovida por la Audiencia Provincial de San Sebastián*

Disiento de la Sentencia dictada en esta cuestión de inconstitucionalidad por lo siguiente:

1.º Entre las dos normas que con anterioridad a la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, atribuían a la Audiencia Nacional la competencia para conocer de los delitos comprendidos en el capítulo I del título II del libro II del Código Penal —Ley Orgánica 12/1983, de 16 de noviembre, y Real Decreto-ley 19/1979, de 23 de noviembre—, el Auto de la Audiencia Provincial de San Sebastián que plantea la cuestión selecciona el Real Decreto-ley como objeto de la misma, porque estima inaplicable la Ley Orgánica 12/1983 en razón de la doctrina de este Tribunal contenida en la STC 101/1984, de 8 de noviembre, dictada en el recurso de amparo núm. 769/83. De no ser por lo declarado en esta Sentencia, la Audiencia Provincial por las razones que expone en sus dos primeros considerandos, hubiera estimado aplicable al caso la citada Ley Orgánica, porque, dice literalmente el Auto, «el proceso, como actividad estatal dirigida a la averiguación y castigo de las conductas culpables en la forma que en un momento dado (el momento de tal actividad) el ordenamiento jurídico considere más conveniente, se rige siempre por su Ley actual, y la Ley procesal sólo tendría carácter retroactivo si en el caso de modificación, la nueva regla afectase a los procesos ya terminados o a los actos procesales ya hechos, y esto no ocurre, por lo que en definitiva la Ley procesal no tiene carácter retroactivo y rige para los procesos pendientes y futuros con independencia del tiempo de comisión del delito». De lo expuesto deduce la Audiencia proponente de la cuestión que, en principio, la Ley Orgánica 12/1983, de 16 de noviembre, sería la aplicable al sumario núm. 71/84 en el que se plantea la cuestión.

Es, pues, claro, porque así lo dice expresamente el Auto de planteamiento, que la única razón de cuestionar la constitucionalidad del Real Decreto-ley 19/1979 es la doctrina de este Tribunal contenida en una Sentencia (101/1984) resolutoria de un recurso de amparo, en aplicación de la cual hay que considerar excluida del caso la Ley Orgánica 12/1983, que modifica y deroga la norma cuestionada.

2.º En los fundamentos jurídicos 2.º y 3.º de la Sentencia que es objeto de este voto discrepante, se rechazan los motivos de oposición alegados por el Letrado del Estado y por el Fiscal General del Estado, que se recogen en dichos fundamentos, porque la atribución por el art. 117.3 de la Constitución de la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales comprende la determinación de cuál sea el órgano competente y, por tanto, no puede objetarse «al Tribunal proponente de la cuestión la pertinencia de la operación interpretativa que le lleva a considerar inaplicable al caso la L. O. 12/1983». Y puesto que el Tribunal proponente de la cuestión expone motivadamente cómo ha llegado a determinar la norma aplicable, al juicio de relevancia sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la misma decisivo para su aplicación y las razones que han llevado a esa duda, en estas circunstancias «la función de este Tribunal consiste en pronunciarse sobre este último aspecto, esto es, la constitucionalidad de la norma cuestionada» que es lo sometido a su conocimiento, añadiendo a continuación la Sentencia que ello no supone «un pronunciamiento sobre el primer extremo -los criterios por los que la Audiencia Provincial ha llegado a precisar la norma aplicable reservado, como dijimos, a la jurisdicción ordinaria, y, en consecuencia, revisable, en su caso, por los órganos de la misma». Esta reserva o matriz que introduce la Sentencia, de admitir la cuestión sin prejuzgar los criterios que ha tenido la Audiencia para precisar la norma aplicable, aunque suaviza, ciertamente, el motivo de discrepancia, porque deja viva una posibilidad eliminada por el Auto proponente de la cuestión -la no exclusión para resolver la declinatoria de la L. O. 12/1983-, no me parece suficiente, ni conveniente para que, declarada en este proceso la inconstitucionalidad de la norma cuestionada, se mantenga la duda sobre la norma aplicable para decidir la declinatoria a fin de que, por un respeto riguroso a la potestad jurisdiccional consagrada por el art. 117.3 de la Constitución, no pueda este Tribunal referirse a su propia doctrina cuando es ésta la que motiva el planteamiento de la cuestión en un punto concreto -la inaplicación de la L. O. 12/1983-, y, en cambio, la misma Sentencia a la que se atribuyen, tan radicales efectos, no cumpla esa misma finalidad respecto del Real Decreto-ley 19/1979. En el apartado siguiente se expone sucintamente que esta contradicción es la base principal, aunque no única, de mi discrepancia con el criterio de la mayoría.

3.º La Sentencia de este Tribunal 101/1984, de 8 de noviembre, resolutoria de un recurso de amparo en los términos del núm. 1 del art. 55 de su Ley Orgánica, hace o contiene dos declaraciones relacionadas con «el derecho al Juez ordinario preterminado por la Ley» que se consagra en el art. 24.2 de la Constitución y que constituye la esencia del tema cuestionado. Una relativa a la necesidad de que la predeterminación legal del Juez «significa que la Ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial, cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso»; y otra, concerniente al rango normativo de la disposición que lo establezca y sobre este punto la STC 101/1984 dice: «La referencia del art. 24.2 a la Ley, coherente con lo también dispuesto en los arts. 53.1 y 86.1 de la

Constitución, exige que el vehículo normativo para determinar cuál será el Juez del caso, es la Ley en sentido estricto y no el Decreto-ley ni las disposiciones emanadas del ejecutivo».

Una y otra declaración, por estar comprendidas en un recurso de amparo en el que no ha entrado en juego el núm. 2 del art. 55 de la LOTC, tienen el alcance limitado al recurso resuelto y carecen, por tanto, de los efectos generales y vinculantes que el núm. 2 del mismo artículo, con remisión al 38 y siguientes de la citada Ley, atribuye a los recursos de la misma naturaleza en los que, por lesionar la Ley aplicada derechos fundamentales o libertades públicas, se declare por el procedimiento previsto en la norma, la inconstitucionalidad de dicha Ley.

Pues bien, de estas premisas resultan mis discrepancias por la Sentencia:

a) La independencia judicial y la competencia indiscutible de la Audiencia Provincial de San Sebastián para resolver la declinatoria propuesta por el Ministerio Fiscal, no puede impedir al Tribunal Constitucional aclarar que su STC 101/1984, por el procedimiento en que se ha dictado y por no ser el Pleno del Tribunal quien la pronunció, no tiene los efectos generales y vinculantes para todos, Jueces y Tribunales incluidos, que le atribuye el Auto proponente de la cuestión, para basar en ella, como presupuesto de la cuestión planteada, la inaplicación al caso de la L. O. 12/1983 que, en otro caso, estima aplicable el propio Auto en virtud de unos razonamientos que, hasta ahora, no están en contradicción con doctrina constitucional contenida en sentencias del Tribunal en Pleno. Entiendo que hacer esta aclaración no significa interferirse en la función interpretativa que corresponde a la Audiencia proponente, sino evitar que el silencio sobre la misma mantenido por la Sentencia pueda producir el equivoco de su aquiescencia.

b) Pero es que, además, si dicha STC 101/1984 tuviera entidad para dar por resuelta la cuestión relativa a la primera de las declaraciones en ella contenida -la necesidad de que el Juez ordinario predeterminado por la Ley haya de estar siempre fijado con anterioridad a la comisión de los hechos enjuiciados-, no es fácil comprender la razón de que la otra declaración formulada también en la misma Sentencia -el rango de Ley en sentido estricto que exige tal determinación-, precise ser sometida a la cuestión de inconstitucionalidad planteada. Esta diferente valoración de la doctrina contenida en una misma Sentencia que resulta del Auto proponente de la cuestión, no explicada en el mismo, entraña una selección no razonada ni razonable y, por tanto, arbitraria, de la norma sometida a este proceso constitucional que incide negativamente en el juicio de relevancia que funda la cuestión suscitada.

En conclusión y por las razones expuestas, aunque comparto la fundamentación sobre la inconstitucionalidad que declara la Sentencia, mi parecer es que ha debido desestimarse por innecesaria o, en su caso, por estar defectuosamente fundada la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Audiencia Provincial de San Sebastián.

Madrid, veintiséis de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.-Firmado: Fernando García-Mon y González-Regueral.-Rubricado.

**14783** Sala Segunda. Recurso de amparo número 509/1986. Sentencia número 96/1988, de 26 de mayo.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begoña Cantón, Presidenta, don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 509/86 promovido por don Juan Besa Esteve, Abogado en ejercicio del ilustre Colegio de Lérida, contra Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Barcelona, de fecha 21 de abril de 1986. Ha sido parte, además del Ministerio Fiscal, don Alberto Raventós Soler como Letrado de la Generalidad de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Angel Latorre Segura, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. ANTECEDENTES

1. Por escrito que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el pasado 16 de mayo, don Juan Besa Esteve, Abogado en ejercicio del ilustre Colegio de Lérida, interpuso recurso de amparo, en nombre propio, contra la Sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona, de fecha 21 de abril de 1986, por la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto de la Generalidad de Cataluña, desestimatorio de reclamación de haberes.

2. Los hechos que están en la base del presente recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El actor, funcionario de la Generalidad de Cataluña transferido, fue elegido, con fecha 20 de marzo de 1980, Diputado del Parlamento de Cataluña. En virtud de ello, percibía las retribuciones reglamentarias como Diputado y sus haberes como funcionario.

b) Con la entrada en vigor de la Ley 20/1982, de 9 de junio, por la que se establecían determinadas incompatibilidades en el Sector Público, el actor, en virtud de lo establecido en su Disposición adicional primera, presentó escrito, con fecha 23 de abril de 1983, por el que, optando por las retribuciones de Diputado, renunció a las retribuciones en su calidad de funcionario.

c) El actor, con fecha 6 de septiembre de 1984, presentó un escrito ante la Generalidad de Cataluña por la que solicitaba, a la vista de la STC 72/1984, de 14 de junio -por la que se declaró la inconstitucionalidad del Proyecto de Ley Orgánica sobre incompatibilidades de Diputados y Senadores-, que finalizasen los descuentos que venía sufriendo en su sueldo de funcionario -ocasionados por las cantidades que indebidamente había compatibilizado entre el periodo de abril a noviembre de 1983-, así como el pago de las mensualidades dejadas de percibir, desde noviembre de 1983 hasta marzo de 1984.

d) Transcurrido el plazo para que la Generalidad adoptase la resolución expresa, el actor tras la denuncia de la mora, interpuso el correspondiente recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Territorial de Barcelona, la cual en Sentencia de 21 de abril del presente año, desestimó el mencionado recurso.

3. El actor solicita de este Tribunal que declare la nulidad de la Sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona, y se le reconozca el derecho de compatibilizar el cargo y las retribuciones correspondientes a su condición de Diputado al Parlamento de Cataluña con su empleo

de func

abono

Por

la reali

El a

en el cu

lesione

acerca

Sector

«Ley (

elector

Diputa

Así

el art.

Comu:

la efec

escrito

obede

4.

Tribur

un pla

ampar

exister

manifi

Sustar

novier

requer

testim

emplá

puddie

señala

repres

provió

comú

Gener

5.

expue

verda

actos

presu

recur

Deleg

Gene

indeb

el ex

valor

funci

los d

recur

Parla

hasta

Tribi

de ju

dos

legal

tener

fues

prete

de ig

peru

func

visti

ATC

amb

retri

esa

plar

acce

de

der

a lo

es

necc

arti

inci

Col

Fis

bas

inc

lid:

Co

Ele

Tri

efe

jur