



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 443/2014

(Pleno)

La Laguna, a 2 de diciembre de 2014.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con la *Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias (EXP. 406/2014 REA)*\*.

## FUNDAMENTOS

### I

#### Introducción.

1. Mediante escrito de 23 de octubre de 2014 -de salida 27 y entrada en este Consejo el 28 de octubre- el Presidente del Parlamento de Canarias, al amparo de los arts. 11.1.A.a), 12.1 y 20.2 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, solicita dictamen preceptivo por el procedimiento ordinario sobre la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias (PREA), tomada en consideración por el Pleno de la Cámara, en sesión celebrada los días 22, 23, y 24 de abril de 2014, como proposición de ley de conformidad con lo dispuesto en el art. 152.1 del Reglamento de la Cámara (RPC). A tal efecto, a la solicitud acompaña el escrito, de 14 de febrero de 2014, de los portavoces de los Grupos parlamentarios Nacionalista Canario y Socialista Canario, por el que se remite a la Mesa de la Cámara la Propuesta de Reforma, de la que se consideran antecedentes las Resoluciones de la Cámara de 27 de enero de 2014 en relación con la Comunicación del Gobierno CG-0014.

Consta, así mismo, en el expediente el criterio favorable del Gobierno a la toma en consideración, como exige el art. 138 RPC, fijado por Acuerdo adoptado en sesión de 13 de marzo de 2014, y la diligencia del Secretario del Parlamento de Canarias acreditativa del cumplimiento del trámite de preceptiva audiencia a los Cabildos

---

\* Ponentes: Sres. Millán Hernández, Lazcano Acedo, Fajardo Spínola, Bosch Benítez, Belda Quintana, Brito González y Lorenzo Tejera.

Insulares, de conformidad con lo dispuesto en el art. 65 del Estatuto de Autonomía (EAC) y en el art. 152.4 RPC, al considerarse que la reforma tiene por objeto “una alteración en la organización de los poderes de Canarias que afecta directamente a las islas”. Han formulado alegaciones los Cabildos de Tenerife (17 de junio de 2014, en plazo) y de Gran Canaria, de ésta última fueron presentadas un día después del vencimiento del plazo (19 de junio de 2014). Finalmente, no figura en la documentación remitida a este Consejo el parecer de la Comisión General de Cabildos que exige el art. 58 RPC, probablemente por no haberse pronunciado, ya que consta que el 5 de mayo de 2014 la Mesa del Parlamento adoptó el Acuerdo de traslado de la PREA a la citada Comisión.

2. El Estatuto de Autonomía de Canarias vigente, aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, y modificado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre, constituyó a Canarias como Comunidad Autónoma, accediendo ésta a la autonomía y al autogobierno a través del procedimiento previsto en los arts. 143 y 146 de la Constitución (CE). La actual PREA contiene una propuesta de reforma total del Estatuto vigente, llamado a ser derogado por el que resulte del procedimiento de reforma iniciado (disposición derogatoria única PREA), sumándose así Canarias a otras Comunidades Autónomas que han promovido iniciativas de reforma estatutaria con el fin de profundizar en el autogobierno, proceso que comenzó con la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, objeto de la STC 31/2010, que declaró inconstitucionales algunos de sus preceptos.

La iniciativa legislativa se denomina “Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias”, cuya seña más significativa, siguiendo la técnica normativa de anteriores reformas estatutarias, es su proliferación normativa, con tal detalle que, a veces, no se ajusta al carácter indicativo y director de una norma de calado político como es un Estatuto -y la propia Constitución-, lo que -no se puede ocultar- podría generar cierta congelación de rango de materias cuya ordenación se ubicaría con naturalidad en instrumento normativo de rango inferior. Por ello, el pretendido blindaje del Estatuto que se pretende conseguir mediante tal técnica podría tener efectos adversos, por lo que la técnica utilizada, sin perjuicio de que constituye una opción normativa no reprochable, quizás no sea la más idónea desde el punto de vista normativo ni desde la perspectiva de la competencia de los poderes constituidos.

En su DCC 68/2006 (emitido sobre la anterior PREA, inconclusa), este Consejo indicó respecto al contenido del Estatuto:

«(...) tampoco puede olvidarse el carácter básico del Estatuto, que ha de tener incidencia en su contenido respecto a la naturaleza y la extensión de su regulación. Desde luego, tratándose de una reforma, la normativa propuesta puede afectar a todo el contenido de la norma estatutaria, empezando por todas las cuestiones que se han señalado precedentemente. Pero, tanto en relación con los asuntos a regular, como en la exhaustividad o pormenorización de su previsión, tal carácter básico implica no sólo que dichas materias han de ser efectivamente las fundamentales en y de la Comunidad Autónoma, sino que, en todo caso, la normativa sobre ellas debe ser primaria o esencial, pues la Comunidad Autónoma de Canarias tiene “Poderes” con potestad normativa, en particular legislativa propiamente dicha en objeto y finalidad, y facultades diversas a ejercer por sus órganos estatuidos, no siendo función del Estatuto su ejercicio o establecer la regulación resultante de éste, ni la del legislador estatutario sustituir la actividad del legislador autonómico».

Así mismo, la STC 31/2010 ha señalado respecto al alcance del contenido de los Estatutos de Autonomía:

«En todo caso, a una concepción maximalista no puede dejar de oponerse, en primer término, un límite de orden cuantitativo, toda vez que la especial rigidez del Estatuto de Autonomía supone una petrificación de su contenido que puede llegar a no compadecerse con un efectivo derecho a la participación política en el ejercicio de los poderes estatuidos. Por lo demás, el grado de densidad normativa aceptable en un Estatuto no es cuestión que pueda determinarse en abstracto, pero en el examen de los supuestos en los que se concrete una impugnación con ese fundamento ha de partirse del principio de que la reversibilidad de las decisiones normativas es inherente a la idea de democracia, siendo excepcional la exclusión del debate político de determinadas cuestiones que, por afectar al fundamento mismo del sistema, sólo se hacen accesibles a voluntades conformadas en procedimientos agravados y con mayorías cualificadas. Todo ello sin perjuicio, de un lado, de que los reparos que pudieran oponerse a la técnica de la regulación de detalle en normas especialmente rígidas no dejan de ser en muchas ocasiones otra cosa que una objeción de simple oportunidad, sin relevancia, por tanto, como juicio de constitucionalidad *stricto sensu*; y de otro, que los Estatutos de Autonomía también son obra del legislador democrático (STC 247/2007). Por lo demás, en la misma STC 247/2007 quedó dicho que “los Estatutos de Autonomía también podrán establecer con diverso grado de concreción normativa aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan en los ámbitos

materiales que constitucionalmente les corresponden”, lo que, con las cautelas propias de toda consideración en abstracto, excluye la concreción en los aspectos de detalle».

## II

### **Acerca del Preámbulo de la PREA.**

El texto de la PREA viene encabezado por un preámbulo que pretende ser explicativo de la necesidad de mayor autogobierno, aunque tampoco se puede ocultar que, quizás, no sea el lugar adecuado para proyectar una explicación histórica.

Más aún teniendo en cuenta que el “preámbulo no tiene valor normativo”. Esta carencia de valor normativo tiene como consecuencia, en efecto, que, como se afirmaba en la STC 116/1999, de 17 de junio, los preámbulos “no pueden ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad (SSTC 36/1981, 150/1990, 212/1996 y 173/1998)”. Ahora bien, “carencia de valor normativo no equivale a carencia de valor jurídico, del mismo modo que la imposibilidad de erigirse en objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad no supone que los preámbulos sean inaccesibles a un pronunciamiento de nuestra jurisdicción en tanto que posible objeto accesorio de un proceso referido principalmente a una disposición normativa”. De hecho, en la STC 36/1981, el Tribunal Constitucional hizo “una declaración expresa sobre el valor interpretativo del preámbulo entonces examinado, bien que proclamándola en la fundamentación jurídica y sin llevarla formalmente al fallo”.

Según la citada STC 36/1981, “es consecuencia de la naturaleza jurídica de los preámbulos y exposiciones de las leyes, que, sin prescribir efectos jurídicamente obligados y carecer, por ello, del valor preceptivo propio de las normas de Derecho, tienen un valor jurídicamente cualificado como pauta de interpretación de tales normas. Su destinatario es, pues, el intérprete del Derecho antes que el obligado a una conducta que, por definición, el preámbulo no puede imponer. El valor jurídico de los preámbulos de las leyes se agota, por tanto, en su cualificada condición como criterio hermenéutico. Toda vez que, por tratarse de la expresión de las razones en las que el propio legislador fundamenta el sentido de su acción legislativa y expone los objetivos a los que pretende que dicha acción se ordene, constituye un elemento singularmente relevante para la determinación del sentido de la voluntad legislativa y, por ello, para la adecuada interpretación de la norma legislada.

En lo que hace al preámbulo de un Estatuto de Autonomía, es evidente que su condición de interpretación cualificada nunca podrá imponerse a la que, con carácter privativo y excluyente y con verdadero alcance normativo, sólo puede predicarse de la autoridad interpretativa del Tribunal (Constitucional), es decir, a su condición de intérprete supremo de la Constitución y, con ella, de todas las leyes en su contraste con la norma fundamental como condición para el enjuiciamiento de su validez. Por ello, siendo los fundamentos jurídicos de nuestras resoluciones el *locus* para las razones de la interpretación que en cada caso justifica el *decisum* sobre la validez de la norma enjuiciada, es obvio que sólo ahí ha de buscarse el juicio de constitucionalidad que nos merezca la interpretación cualificada pretendida por el legislador para la norma que juzgamos”.

Lógicamente, “los párrafos del preámbulo (son cuestionables por) referirse a conceptos y categorías que, proyectadas después a lo largo del articulado, pretenden para el Estatuto, a su juicio, un fundamento y un alcance incompatibles con su condición de norma subordinada a la Constitución”. Ha de ser, por tanto, al hilo del enjuiciamiento de los preceptos concretos de la PREA cuando nos pronunciemos también sobre la interpretación de los mismos que eventualmente cupiera deducir de los referidos párrafos del preámbulo y cuando, en consecuencia, de concluir que dicha interpretación es constitucionalmente inadmisibles, privemos al preámbulo, en ese punto, del valor jurídico que le es característico, esto es, de su condición de interpretación cualificada».

La ausencia de valor normativo no obstaculiza cierto valor jurídico en la medida en que el preámbulo explica, como justificación que es de la norma que presenta, sus contenidos normativos. De ahí que se pueda precisar, por un lado, como indica la antedicha STC, que el preámbulo, por un lado, debe ser coherente con la adecuación constitucional del contenido dispositivo; de otro, que el preámbulo debe ser la explicación que precede a ese contenido, de donde quizás no tiene sentido incorporar al mismo un excursus histórico que, incluso, puede ser discutible o hasta autolimitante. El preámbulo debe ser la condensación de la energía que se pretende insuflar al contenido dispositivo que se justifica; debe ser ante todo una explicación de la nueva propuesta de organización política, por lo que el pasado, que no cabe ignorar, no puede ser el eje del mismo.

Además, si así fuera, parte de la PREA no quedaría amparada por el mismo. Por ello, debe conseguirse una adecuada integración entre preámbulo y parte dispositiva;

debe lograrse una sinergia entre la justificación y el mandato de las normas que se proponen. Un preámbulo que no explica en clave constitucional la norma que le sigue sino que lo hace en clave simplemente histórica devalúa los objetivos que se persiguen.

Sin ánimo de ser exhaustivos y sin perjuicio de la posterior precisión al hilo del articulado propuesto, puede señalarse que el excursus histórico y municipalista quizás no debería expresarse en un texto que pretende ser un nuevo escalón en la autonomía política de la región; podría ser también discutible la consideración de los Cabildos como las instituciones donde se asienta “el claro carácter y matiz autonómico (...) desde 1913, a lo largo del siglo XX hasta la actualidad”; también, la concreción de la autonomía con la «multitud de disposiciones legales (que) fueron conformando a lo largo de la historia un "corpus" normativo propio que moldeó la especificidad del régimen canario»; incluso ese indefinido en lo político “carácter atlántico de las islas”; la *recuperación* por Canarias de su “status político y económico” con el régimen económico y fiscal; y, por último, también los “principios” con los que finaliza el preámbulo, que más que principios son fines de la organización política que se pretende recrear fundiendo deseos o intenciones de concreción abierta (“avance de la sociedad canaria”, “la cohesión de los canarios”, y la “consolidación y mejora de la calidad del sistema democrático”) con contenidos normativos de la norma que se explica (“ámbito espacial”, modulación de las políticas públicas en Canarias, “garantía institucional” y “coordinación en la modificación” del REF).

#### **Sobre las referencias históricas de Canarias.**

La incorporación de Canarias a Castilla supuso la base necesaria para acceder a la costa del continente y para las expediciones destinadas a la exploración del Océano. Los derechos de la Corona de Castilla sobre Canarias se reconocen por la Cristiandad desde el Concilio de Basilea. Y dada la subrogación señorial de Diego de Herrera y su mujer, Inés de Peraza, cuya área de influencia se limitaba a cuatro islas menores, fueron adquiridos por la Corona de Castilla en 1477 los derechos sobre las islas mayores no ocupadas, organizándose la incorporación mediante capitulaciones de estas islas (Gran Canaria, La Palma y Tenerife) a la citada Corona.

Con los acuerdos entre Portugal y Castilla de Alcáçovas de 4 de septiembre de 1479 y de 27 del mismo mes de 1479 en Trujillo, Castilla se reserva definitivamente el derecho sobre el Archipiélago Canario, sin investidura papal.

La estructura administrativa existente y sus creencias no se ajustaban a ningún esquema o arquetipo asumible. La organización municipal, el poder real, el régimen señorial, el sistema fiscal y el escenario jurídico público y privado en que se desarrollan las instituciones y la población de Canarias han sido, desde la conquista, los de Castilla. El 20 de diciembre de 1494, los Reyes conceden a la isla Canaria una Carta Fuero. Y para las islas de Tenerife y La Palma se hacen extensivas las de Sevilla. Cuestión diferente es que, por razón de las características del territorio, lejanía y aislamiento, el sistema político castellano se moldeara y se ajustara a las circunstancias del Archipiélago canario, como el funcionamiento del Concejo abierto (“vecinos y moradores”) frente al cerrado del castellano, con la finalidad de fomentar la población de las Islas Canarias.

En cuanto al régimen administrativo, tanto respecto a las islas de realengo como a las de señorío, se aplicó el Derecho público castellano.

Igualmente omite el preámbulo la referencia a la Diputación Provincial de Canarias, verdadero organismo representativo y centralizador de la provincia y de la unidad regional, convirtiendo a los Cabildos en un ente local más hasta la Ley 11 de julio de 1912, fecha en la que los Cabildos adquirieron personalidad jurídica administrativa para cada isla, provocando la desaparición de la citada Diputación Provincial con la creación de la Mancomunidad de Cabildos, posteriormente suprimida tras la división provincial.

Del mismo modo, excede del ámbito que la Constitución (art. 2 CE) reserva a los Estatutos de Autonomía y de su esfera competencial (art. 149.1.3ª CE) la alusión a la contribución de la Propuesta de Reforma a un “orden internacional justo”, a lo que se alude tanto en el numeral 5 del preámbulo -principios- como en el segundo apartado del art. 1, relativo al Archipiélago Atlántico.

### III

#### 1. El contenido de la Propuesta de Reforma: precisiones metodológicas.

##### Composición del texto de la PREA.

El texto de la PREA cuenta con 201 artículos, seis disposiciones adicionales (primera, tributos cedidos; segunda, la Agencia Tributaria de Canarias; tercera, compensación por modificaciones tributarias; cuarta, la Comisión Mixta de Transferencias; quinta, sede de la Delegación del Gobierno; y sexta, gestión de las telecomunicaciones); dos disposiciones transitorias (primera, sistema electoral; y

segunda, régimen transitorio de los Cabildos insulares); y una disposición derogatoria única (derogación de la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, modificada por ley orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).

Los preceptos estatutarios se ordenan en ocho Títulos (Título preliminar, arts. 1-8; Título I, De los derechos, deberes y principios rectores, arts. 9-35; Título III, De las instituciones de la Comunidad Autónomas de Canarias, arts. 36-73; Título IV, Del Poder Judicial y de la Administración de Justicia en Canarias, arts. 74-91; Título V, De las competencias, arts. 92-163; Título VI, Del régimen económico y fiscal de Canarias, arts. 164-189; Título VII, De las relaciones institucionales y acción exterior de la Comunidad Autónoma de Canarias, arts. 190-198; y Título VIII, De la reforma del Estatuto, arts. 199-201).

### **Reforma o nuevo Estatuto de Autonomía.**

Estamos, pues, ante una propuesta que se denomina “de reforma” de la que es la “norma institucional básica de la Comunidad Autónoma”, integrante además del Ordenamiento jurídico del Estado, de cuya organización territorial forma parte. Sin embargo, como se desprende de la disposición derogatoria única PREA, estamos ante una Propuesta de *nuevo Estatuto*, que deroga expresamente el Estatuto de 1982 y la Reforma de 1996.

Antes de entrar a analizar el grado de adecuación de la PREA a los límites constitucionales que delimitan su alcance, hemos de efectuar algunas consideraciones, así mismo generales, que permiten ubicar a la PREA en su exacta dimensión normativa e institucional. No se trata de efectuar valoración política alguna ni siquiera de política legislativa; se trata de tener en cuenta en este preciso instante ciertos aspectos de la realidad institucional y hasta política que, en cierta forma, enmarcan y hasta influyen o podrían influir en el curso parlamentario de la Propuesta de Reforma que se tramita. No se oculta que una propuesta de nueva organización política de la sociedad con pretensión de futuro en permanencia y estabilidad debería contar con el consenso del mayor número de grupos de la Cámara siquiera sea en aquellos aspectos que son fundamentales de tal organización, debiendo hacer todos un esfuerzo para que en los aspectos de discrepancia sean capaces de encontrar un punto común de convergencia que pudiera permitir una Propuesta de Reforma asumible por todos. No ha sido así y se trata de un hecho que no se puede ocultar ni prever sus consecuencias.

### **Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias y reforma de la Constitución.**

Una segunda consideración institucional y política concierne al hecho de que en estos momentos los elementos, tanto organizativos como competenciales, clave del sistema político creado por la Constitución de 1978, se hallan sometidos a una fuerte tensión política, de origen territorial, que está obligando a que algunas fuerzas políticas modulen su discurso sobre la organización territorial del Estado y se apunte incluso, por alguna, la conveniencia y hasta la necesidad de modificar profundamente la Constitución como válvula de escape para que cambiando el modelo territorial unitario, el mismo siga siendo viable. En este momento, ni las tensiones territoriales han amainado ni las propuestas de hipotéticas reformas constitucionales han tenido mayor concreción. Nos encontramos, pues, ante un panorama, a medio y corto plazo, volátil y es en ese contexto institucional y político en el que se va a tramitar una PREA, siendo posible, por lejana que sea la hipótesis, que un cambio en la organización del modelo de Estado, por modesto que fuese, podría obligar a una nueva reforma estatutaria. Más aún teniendo en cuenta que la PREA no altera los pilares actuales del modelo autonómico y que la vía para alcanzar un modelo distinto de ordenación territorial precisa otros instrumentos jurídicos distintos, como la reforma constitucional y los necesarios pactos políticos que la hagan posible.

### **Incidencia del Estatuto de Cataluña en la Propuesta de Reforma del vigente Estatuto de Autonomía de Canarias.**

Existen otras variables, normativas y jurisprudenciales, que también interfieren, de una u otra forma, en el contenido y alcance de la PREA que se tramita.

No puede desconocerse que la PREA es en, gran parte, tributaria del contenido del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 (L.O. 6/2006, de 19 de julio), disposición con la que se inicia el proceso de reformas estatutarias denominadas de *última generación*.

Así mismo, ha de señalarse que la STC 31/2010 (dictada sobre la constitucionalidad de tal reforma), que es básicamente una sentencia interpretativa, nos marca un canon de constitucionalidad nítido a la hora de valorar la adecuación de la PREA a la Constitución vigente. Ahora si bien la disposición estatutaria de Cataluña ciertamente puede servir de guía, como así ha sido, para la definición del contenido de la PREA, no puede dejar de observarse que una reproducción literal de los preceptos del Estatuto de Cataluña no es buena técnica normativa, ni puede

entenderse como la adecuada expresión de la voluntad de reforma de un Estatuto de Autonomía que se aprobó en su día para una realidad geográfica, política y social precisa y determinada, como es Cataluña.

### Repercusión de las Sentencias del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Por otra parte, la interpretación que ha hecho el Tribunal Constitucional sobre la mencionada reforma del Estatuto de Cataluña puede servir ciertamente de guía a la hora de interpretar el alcance de la PREA, sobre todo por el efecto "erga omnes" de su doctrina (art. 38.1 Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, LOTC), más aún cuando su contenido reproduce, a veces literalmente, los preceptos del Estatuto catalán objeto del pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

Al igual que ocurriera con el acto fuente original, la STC 31/2010 puede y debe ser tomada como instrumento de interpretación, mas no se puede ocultar el hecho de que tal fallo vino determinado en gran parte -de ahí su naturaleza básicamente interpretativa- por unas circunstancias -político territoriales- singulares que no coinciden con las existentes en Canarias. Lo que quiere decir que, sin perjuicio del sometimiento de todos los poderes públicos a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, expresamente contenida en el citado fallo, la aplicación de la doctrina que se desprende de la mencionada sentencia debe ser releída de conformidad básicamente con la adecuación de la PREA a la Constitución, sin que quepa efectuar una traslación automática del fallo o su motivación a la PREA que se tramita, por lo que es posible que determinados preceptos de la PREA puedan ser objeto de un análisis autónomo y de una opinión jurídica no exactamente coincidente con la que resulta de la mencionada STC 31/2010. Más aún, cuando en ocasiones la reiteración de los preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña es parcial o no coincidente en su tenor con los de la Propuesta de Reforma, por lo que la aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional debe hacerse con las debidas y necesarias cautelas.

A todo ello debe añadirse el problema de que las Sentencias del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña contienen numerosos apartados susceptibles de diversas interpretaciones y que, a veces, sus razonamientos son sucintos y de escasa argumentación jurídica, probablemente para alcanzar el acuerdo de los componentes de dicho Alto Tribunal. Sin descartar el uso frecuente de la inadecuada técnica jurídica de la *interpretación conforme con la Constitución* para evitar la declaración de inconstitucionalidad, lo que entraña que el

órgano constitucional determine y rehaga el sentido y contenido de la norma recurrida, que supone reconocer, en definitiva, que el precepto recurrido tiene una lectura inconstitucional, que se salva siempre que se interprete en el sentido que el Tribunal Constitucional precisa. Esta técnica puede alterar la función encomendada al alto Tribunal Constitucional y plantea numerosos problemas técnico-jurídicos, entre otros el de la reiteración en otras iniciativas de reforma de los mismos preceptos.

## 2. El Estatuto de Autonomía: naturaleza y contenido.

Hechas tales precisiones, como sostiene la STC 31/2010, “los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a disposiciones normativas que no son expresión de un poder soberano, sino de una autonomía fundamentada en la Constitución, y por ella garantizada, para el ejercicio de la potestad legislativa en el marco de la Constitución misma (STC 4/1981, de 2 de febrero) (...). Los Estatutos de Autonomía se integran en el Ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica, forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y su reforma (...), ley (...), en definitiva, jerárquicamente inferior a la Constitución y superior a las normas infralegales dictadas en el ámbito de su competencia propia; y es condición de la invalidez causada desde la Constitución respecto de aquellas normas que, desconociendo la reserva de ley orgánica, infringen mediatamente la distribución competencial ordenada desde la norma jerárquicamente suprema”.

En estos casos de reforma de Estatuto de Autonomía, “la reserva de ley orgánica no es (...) una forma fungible, sino que, en relación con las concretas materias reservadas a una ley orgánica singular, las restantes leyes orgánicas se relacionan también de acuerdo con el principio de la distribución competencial. Así las cosas, la posición relativa de los Estatutos respecto de otras leyes orgánicas es cuestión que depende del contenido constitucionalmente necesario y, en su caso, eventualmente posible de los primeros”.

Ubicado el Estatuto en el seno de ordenación del sistema de fuentes, debemos dar un paso más y señalar cuál puede ser su contenido.

La Constitución prescribe cuál ha de ser su contenido necesario (art. 147.2 CE: denominación, territorio, organización institucional y competencias) que “puede ser también contenido suficiente, pero la propia Constitución permite expresamente que los Estatutos cuenten además con un contenido adicional” (STC 31/2010).

“Existe, por tanto, un contenido constitucionalmente obligado (art. 147.2 CE) y un contenido constitucionalmente posible en virtud de previsiones constitucionales expresas (así, arts. 3.2 y 4.2 CE)”, pero también cabe (STC 247/2007, de 12 de diciembre) que los Estatutos puedan disponer de un contenido adicional implícito en la función y en la cualidad que la Constitución les atribuye.

En la citada STC 247/2007 (reiterada en la STC 31/2010) expresa el Tribunal Constitucional:

“(…) los Estatutos de Autonomía confieren al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite, y que se verifica en el nivel legislativo, confirmando a la autonomía de las Comunidades Autónomas el insoslayable carácter político que le es propio (STC 32/1981, de 28 de julio). La primera función constitucional de los Estatutos de Autonomía radica, por tanto, en la diversificación del Ordenamiento mediante la creación de sistemas normativos autónomos (...), es también (...) norma de garantía de la indemnidad del sistema autónomo (...), el Estatuto de Autonomía dota, además, de competencias propias a la Comunidad Autónoma por él constituida y de la que es norma institucional básica (...) y contribuye a perfilar, por otro, el ámbito de normación y poder propio del Estado (...lo que) no hace del Estatuto, sin embargo, una norma atributiva de las competencias del Estado (pues) las estatales son siempre competencias de origen constitucional directo e inmediato; las autonómicas, por su parte, de origen siempre inmediatamente estatutario y, por tanto, sólo indirectamente constitucional”.

Cabe, pues, que en los Estatutos se contenga “un contenido implícito por inherente a la condición del Estatuto como norma institucional básica (art. 147.1 CE), con cuanto ello implica en términos de autogobierno, de autoorganización y de identidad (...) siempre dejando a salvo, como es evidente, las reservas establecidas por la Constitución en favor de leyes específicas o para la disciplina de materia orgánica no estatutaria”. La expansividad material de los Estatutos tiene sus límites intrínsecos, como son “aquéllos que definen toda la diferencia de concepto, naturaleza y cometido que media entre la Constitución y los Estatutos (...), en particular, los que afectan a la definición de las categorías y conceptos constitucionales, entre ellos la definición de la competencia que como acto de soberanía sólo corresponde a la Constitución, inaccesibles tales límites a cualquier legislador y sólo al alcance de la función interpretativa de este Tribunal Constitucional (STC 76/1983, de 5 de agosto).

Además, lógicamente, el Estatuto deberá ajustarse a la Constitución especialmente a la delimitación competencial entre Estado y Comunidades Autónomas y respetar la garantía institucional de otras entidades dotadas si no de autonomía política sí de autonomía local constitucionalmente garantizada, aunque más atenuada. Tal ajuste, no obstante, debe ser efectuado con la debida flexibilidad pues no estamos ante una relación normativa ley-reglamento, en donde la sujeción material estricta de la norma de desarrollo reglamentario a la ley habilitante es la garantía de la primacía de la ley, que es la que en suma permite al Gobierno intervenir en tal desarrollo en condiciones formales que garanticen el orden y coherencia del sistema de fuentes. Los Estatutos, sin embargo, proyectan el principio dispositivo que la Constitución contempla; delimitan, en cada caso, el modelo autonómico nuclearmente contenido en la Constitución, lo que obliga a que el Estatuto posea cierto margen de creación normativa cuyo resultado debe ser interpretado de forma diferente a la relación jerárquica ley-reglamento, de modo que la PREA será constitucional en la medida en que no contradiga formal y materialmente a la Constitución.

Es precisamente por ello por lo que, conforme se desprende de la STC 31/2010, debería prestarse atención al uso que la PREA hace de ciertas fórmulas competenciales que deben ser interpretadas en un sentido preciso, flexible.

Sin ánimo de ser exhaustivos debemos tener en cuenta que el uso del término “exclusividad” a veces se hace de forma “impropia”, sin que, con tal expresión pueda impedirse que “puedan operar plenamente las bases estatales”. En otras, el precepto propuesto debe ser leído en clave de “cooperación”, principio que “ha de presidir las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma”, sobre todo cuando se trata de competencias materialmente concurrentes; tampoco es necesario que, en cada caso, “el Estatuto lleve a cabo una expresa custodia y garantía de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado”; a veces la norma posee un “alcance meramente descriptivo que no impide la proyección sobre ellas de las competencias estatales”; por último, no cabe formular “declaraciones preventivas” de inconstitucionalidad, primando la presunción de constitucionalidad.

También debemos tener en cuenta la especial naturaleza del denominado *contenido potestativo* del Estatuto.

Como expresó este Consejo en su DCC 68/2006, tal contenido debe “conectarse, necesariamente, con la Comunidad Autónoma que instituye, de modo que el Estatuto

debe regular cuestiones que inmediata o directamente se relacionan con ella o son parte de ella, refiriéndose o afectando a sus elementos, organización, funcionamiento, régimen jurídico y financiación o, en general, a su institucionalización como ente estatal de nivel primario o propiamente político. Por consiguiente, esta delimitación positiva supone que no puede ordenar materias ajenas a este contexto o ámbito" (...).

Tal conexión debe ser, en todo caso, exigible de forma elástica. El límite del interés para que una materia sea objeto del contenido potestativo del Estatuto de Autonomía no debe ser restrictivo en el sentido de *apegado a lo ya existente*, pudiendo por ello expresarse en ámbitos hasta ahora no reconocidos cuya adecuación no debe medirse en relación con su proximidad a lo previsto y vigente, sino por su conformidad con lo que la Constitución dispone; concretamente respecto a las competencias del Estado y la función institucional que la misma reserva a una y otra clase de ente político. Al fin y al cabo, "el legislador estatutario no es propiamente el legislador estatal, no identificándose constitucionalmente éste con aquél o, si se prefiere, no actuando dicho legislador estatal su potestad legislativa propia del Estado central. Ni las Cortes Generales son, correlativamente y ellas solas, el poder de revisión estatutario" (DCC 68/2006).

No está de más recordar, en suma, que los Estatutos de Autonomía "forman parte del llamado bloque de constitucionalidad y, por ende, tienen naturaleza constitucional tanto materialmente, como incluso formalmente, pues tienen como función constitucional decisiva, prevista o predeterminada por la propia Constitución, la de complementar o aún completar el modelo territorial del Estado constituido y dispuesto en ella. Y ello, no sólo competencialmente, desarrollando y concretando en cada caso el sistema de distribución de competencias del Estado constitucional, sino también institucionalmente, sobre la base de la forma democrática estatal y, en buena medida, de gobierno parlamentario, con intervención o incidencia autonómica en los órganos o facultades del Estado central" (DCC 68/2006).

Efectuadas estas consideraciones generales, normativas y metodológicas, se procederá seguidamente por su orden al análisis de la adecuación constitucional de la PREA sometida a la consideración de este Consejo.

## IV

### Título Preliminar: Disposiciones Generales (artículos 1 al 8).

Como indica la rúbrica, este Título contiene las disposiciones de carácter general del Estatuto, es decir, los preceptos que afectan o inciden en la Comunidad Autónoma de Canarias. Se proyecta sobre los elementos constituyentes de la Comunidad con su definición y características, organización, sedes de las instituciones políticas, competencias, ámbito territorial, poderes básicos y población (art. 147 CE).

Consecuentemente, las Disposiciones Generales de este Título, que se encuadran en los arts. 1 al 8, inclusive, PREA, regulan cuestiones que, inmediata o directamente, se relacionan o son parte de la Comunidad Autónoma de Canarias, de su organización, funcionamiento y régimen jurídico.

#### Artículo 1. Archipiélago atlántico.

La III Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982, ratificada por España en Instrumento de 20 de diciembre de 1996, con vigencia en nuestro país el 15 de febrero de 1997, que define tal derecho entre los países que lo han ratificado, como España, en su Parte IV define como archipiélago “un conjunto de islas, las aguas que las conectan y otros elementos naturales tan estrechamente relacionados entre sí que forman una entidad geográfica, económica y política intrínseca”. El Archipiélago Canario accedió al autogobierno como Comunidad Autónoma del Estado Español, en el marco de lo dispuesto en la Constitución Española. Es incontestable que la Comunidad Autónoma de Canarias es un archipiélago. Más adelante se comenta la III Convención sobre el Derecho del Mar.

No se aprecia efecto objetable alguno de la consideración política de “atlántico”, como singular asentamiento europeo sobre el mar.

#### Artículo 2. Los poderes de Canarias.

Se menciona en este precepto al *pueblo* canario como emanante, junto a la Constitución, de los poderes de Canarias. El art. 2 CE reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la nación española, titulares del derecho a la autonomía política.

La referencia a una doble legitimidad: la normativa, por cuanto se garantiza la supremacía de la Constitución, y democrática, el pueblo “pero no en competencia con el titular de la soberanía nacional cuyo ejercicio ha permitido la instauración de la Constitución de la que trae causa el Estatuto -como señala la STC 311/2010-, sino como el conjunto de ciudadanos destinatarios de las normas, disposiciones y actos en que se traduzca el ejercicio del poder público constituido en Canarias”.

Que las islas sean “elementos esenciales” de la organización territorial de la Comunidad Autónoma (vid. art. 8.2 EAC) no es sino consecuencia de: su participación en el régimen funcional de la Comunidad Autónoma a cuyo Gobierno y Administración representan “de forma ordinaria” (art. 62.4 PREA); por ejercer funciones autonómicas asignadas por el Estatuto de Autonomía o que se le transfieran o deleguen (art. 62.4 PREA); por “colaboración en la ejecución de los acuerdos adoptados por el Gobierno de Canarias” (art. 67.1 PREA); por su participación en la “Conferencia de Presidentes” (art. 71 PREA); y por la preceptiva audiencia con ocasión de la reforma estatutaria (art. 201 PREA). Sin perder su condición de entes locales dotados de autonomía protegida por su garantía institucional.

### **Artículo 3. Lejanía, insularidad y ultraperiferia.**

Canarias es una Comunidad Autónoma del Estado Español y, consecuentemente, de la Unión Europea cuya característica o singularidad es su condición archipelágica y ultraperiférica. La Constitución, en el art. 138.1, garantiza la protección de las circunstancias del hecho insular y en el Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (art. 349), integrante actualmente de nuestro Ordenamiento jurídico, se reconoce a la Comunidad Autónoma Canaria, por ser parte de España como Estado miembro, la condición de región lejana, insular y ultraperiférica, para la que se reclama la consignación de medidas específicas que en cada caso procedan. Ahora bien, respecto a las medidas procedentes en las materias referidas en el precepto, que, por obvia conexión con la condición referida de Canarias que se enumeran, prevean la atención o atendimento del Estado, ha de señalarse que en ningún caso cabrá interpretar esta disposición estatutaria como límite o condición sobre las competencias del Estado, para evitar la interpretación de inconstitucionalidad derivada del establecimiento de tal doble condición en el Estatuto, por posible invasión de las competencias del Estado central. En consecuencia, se debería sustituir el vocablo “adaptarán” por la expresión “podrá tenerse en consideración”.

Siempre que se sustituya la imperatividad por una expresión facultativa que no suponga una obligación concreta sino un deber genérico, la norma no sería objetable.

No guarda relación la condición de región ultraperiférica, lejanía e insularidad de Canarias como criterio a tener en consideración con la referencia a la "cooperación al desarrollo de países vecinos" que excede del contenido y título del precepto, principio que ya está establecido en el art. 1 EAC vigente.

#### **Artículo 4. Ámbito espacial.**

En su apartado 1, el art. 4 PREA dispone que "el ámbito espacial de la Comunidad Autónoma de Canarias comprende el archipiélago canario, integrado por las siete islas de El Hierro, Fuerteventura, Gran Canaria, La Gomera, Lanzarote, La Palma y Tenerife, así como "los territorios insulares" de Alegranza, La Graciosa, Lobos y Montaña Clara, Roque del Este y Roque del Oeste, por el mar que las conecta y por el espacio aéreo correspondiente, sin perjuicio de la demanialidad de acuerdo con la Constitución Española". El apartado 2 propone definir este ámbito marítimo, al que denomina "aguas canarias", como el comprendido dentro del polígono formado por las líneas de base recta que unen los puntos extremos de las costas insulares.

El art. 147.2.b) CE establece que el Estatuto de Autonomía debe contener la delimitación del territorio de la Comunidad Autónoma. La cuestión que debe esclarecerse es qué deba entenderse por "territorio"; es decir, si el territorio debe limitarse a la tierra firme, o si también incluye el mar adyacente ("que las conecta", a las islas), y el espacio aéreo supraestante. Puede así hablarse de un concepto amplio o estricto de territorio o ámbito espacial.

La interpretación amplia del ámbito espacial o territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias en relación con el mar ya fue asumida anteriormente por este Consejo Consultivo en dictámenes con ocasión de recursos de inconstitucionalidad planteados por la Comunidad Autónoma (DCCC 428/2007, 52/2008 y 175/2008)

No obstante, más recientemente, en la resolución de aquellos y otros recursos de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional, a partir de la STC 8/2013, ha venido pronunciándose dado el tenor literal del vigente art. 2 EAC en contra de un concepto amplio del territorio autonómico, desestimando la pretensión de integrar en el mismo al mar circundante. Sin perjuicio de tal concepción estricta del territorio de las Comunidades Autónomas, viene admitiendo (SSTC 195/2001 y 38/2002) la proyección extraterritorial de las competencias de éstas, si bien con carácter excepcional y siempre que existiera una expresa previsión estatutaria.

La STC 8/2013 que resolvió un recurso presentado por la Comunidad Autónoma de Canarias frente a la reforma de la Ley 12/2007, de 2 de julio, de Hidrocarburos, expone con meridiana claridad su interpretación del concepto de territorio autonómico:

«La Constitución hace referencia en diversas ocasiones a la singularidad del hecho insular; en concreto, el art. 138 CE reconoce las circunstancias específicas que deben tenerse en cuenta para la garantía del principio de solidaridad, y el art. 141.4 CE contempla la existencia, en los archipiélagos, de una entidad local especial para las islas en forma de Cabildos y Consejos; sin embargo, en lo que se refiere al ámbito territorial de las Comunidades Autónomas, la Constitución tiene en cuenta el hecho insular para remitirse a los “territorios insulares” como sustrato territorial de las constituidas por islas lo que se explica, como señala el informe del Consejo de Estado 2/2005, de julio de 2006, titulado “Informe sobre las competencias de las distintas administraciones territoriales y órganos de la Administración General del Estado en materia de protección de hábitats y especies marinas y de declaración y gestión de áreas marinas protegidas”, por la realidad de la que se parte y que consagra el art. 137 CE, que no es otra que el entendimiento común de que el territorio autonómico se extiende al ámbito de los municipios que integran la correspondiente Comunidad y que éstos nunca se han extendido ni tampoco hoy se extienden al mar territorial.

(...) “Precisamente porque el mar no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, tenemos señalado, en primer lugar (SSTC 38/2002, de 14 de febrero, y 31/2010, de 28 de junio) que sólo excepcionalmente pueden llegar a ejercerse competencias autonómicas sobre el mar territorial, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario (STC 149/1991), o cuando, a falta del mismo, ello derive de la naturaleza de la competencia que resulta del bloque de la constitucionalidad, como sería el caso de la acuicultura (STC 103/1989, de 8 de junio), la ordenación del sector pesquero (STC 158/1986, de 11 de diciembre), y marisquen (STC 9/2001, de 18 de enero), lo que no concurre en este caso, pues ni existe un reconocimiento estatutario explícito para el ejercicio de la competencia autonómica en materia de régimen energético y minero sobre el mar territorial, ni ello deriva del bloque de la constitucionalidad”.

“No puede, por tanto, concluirse, como pretende la recurrente, que estos pronunciamientos, según los cuales el mar no forma parte del territorio de las Comunidades Autónomas, sean puramente ocasionales; antes bien, responden al concepto de territorio que ha tenido en cuenta este Tribunal y que guarda estrecha

relación con la doctrina constitucional sobre el ejercicio de competencias sectoriales por las Comunidades Autónomas, cuando afectan al mar territorial o las aguas adyacentes”».

La PREA pretende únicamente otorgar explícito reconocimiento estatutario como territorio del archipiélago al mar que agrupa a las Islas Canarias.

#### **Artículo 5. Capitalidad y sede de la Presidencia.**

Canarias tiene una capital *compartida* entre dos ciudades. Pero la capital es una. Es por ello, por lo que en vez de decirse que “la sede de la Presidencia de Canarias alternará entre ambas capitales por períodos legislativos”, debiera decirse que *la sede de la Presidencia de Canarias alternará entre ambas ciudades capitalinas por períodos legislativos*.

El precepto, de conformidad con lo constitucionalmente dispuesto, regula la denominación, organización y sede de sus instituciones de autogobierno, no de sus titulares que, obvio es, siguen a las instituciones a las que sirven. Por otra parte, las sedes no “residen”, *se ubican*.

Así mismo, la sede, en este caso, es una de las islas capitalinas, no las instalaciones oficiales. Por ello, donde se dice que “la persona titular de la Vicepresidencia residirá en sede distinta a la de la Presidencia”, debiera decirse *la sede de la Vicepresidencia se ubicará en isla distinta a la de la sede de la Presidencia*.

#### **Artículo 6. Condición política de canarios.**

1. A diferencia del Estatuto vigente, la PREA pretende reconocer la condición política de canario a “las personas con nacionalidad española que, de acuerdo con las leyes del Estado, tengan vecindad administrativa en cualquiera de los municipios de Canarias” (apartado 1) y a “las personas con nacionalidad española residentes en el extranjero que hayan tenido la última vecindad administrativa en la Comunidad Autónoma de Canarias y acrediten esta condición en el consulado de España correspondiente” (apartado 2).

Se excluyen, matizadamente, a los “descendientes de canarios inscritos como españoles, si así lo solicitan”, los cuales “se considerarán integrados en la *comunidad política autonómica*, aunque sólo podrán ejercer los derechos políticos en los términos en que determinen las leyes” (apartado 3).

“El pueblo de (una Comunidad Autónoma) no es (...) sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional cuyo ejercicio ha permitido la instauración de la Constitución de la que trae causa el Estatuto que ha de regir como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma (...) (STC 31/2010). Según la misma Sentencia, se trata de “determinar el ámbito subjetivo de proyección del poder de autogobierno constituido con el Estatuto de Autonomía en el marco de la Constitución”. En definitiva, se califica como (catalanes) a los ciudadanos españoles vecinos de (Cataluña), lo que “no es sino una especie del género ciudadanía española, a la que no puede ontológicamente contradecir”.

2. En el DCC 68/2006, este Consejo observó la incoherencia de que “ciudadanos españoles que ya no son canarios -aunque lo hubieran sido, pues han perdido tal condición de acuerdo con lo establecido al respecto en el propio Estatuto- tengan sin embargo idénticos derechos estatutarios que los efectivamente canarios”. Más aún cuando se trata de sus “descendientes”, los cuales “ni siquiera han sido nunca políticamente canarios”.

Tales canarios, sin embargo, no dejan de ser ajenos al interés de la Comunidad y de su Estatuto, pues a tal efecto integran las denominadas “comunidades canarias” en el exterior (art. 7 EAC). Así pues, “condición política” y “comunidad canaria en el exterior” son conceptos que atañen a realidades distintas que deben ser, por ello, convenientemente aisladas desde el punto de vista material y conceptual, en atención a sus respectivas naturaleza y funciones. Claro que mientras no tengan vecindad administrativa en Canarias no poseen condición política, que solo se activaría mediante una condición material (canarios o descendientes inscritos) y otra espacial (vecindad administrativa en Canarias).

Ha de quedar claro que “la condición política de canarios se adquiere con la vecindad administrativa, pudiendo admitirse una suerte de asimilación en el ejercicio de los derechos políticos por parte de los ciudadanos pero sin idéntico alcance o tratamiento que el previsto en el primer apartado de este precepto” (DCC 68/2006).

Como se dijo entonces, tales ciudadanos se consideran integrantes de la denominada “comunidad política autonómica”, aunque en este caso solo podrían ejercer los derechos políticos inherentes “en los términos en que determinen las leyes”. Poseen pues derechos políticos limitados en los términos que disponga una ley de desarrollo, lo cual es coherente con el razonamiento anterior. Hay una suerte de escala de participación derivada del grado de vinculación política con la Comunidad, cuya plenitud se agota en la primera generación emigrante y no continúa en sus

descendientes pues su vinculación atenuada con Canarias justifica que se les otorguen derechos limitados de tal naturaleza.

Es en el Estatuto, sin embargo, donde se debe señalar, sin perjuicio de la remisión a la ley, el núcleo esencial de este derecho limitado de participación política.

Tal diferenciación de régimen jurídico es por otra parte plenamente constitucional, pues, recordemos, “(...)frente a la expresión *régimen electoral general* se contemplan diversos regímenes electorales especiales y particulares: así, la elección de Senadores por las Comunidades Autónomas queda deferida a sus Estatutos (art. 69.5 de la Constitución); la elección del legislativo de cada Comunidad Autónoma queda deferida a los Estatutos para las de mayor nivel de autonomía -art. 152 de la Constitución- y ha sido asumida por cada Comunidad en los respectivos Estatutos, sin excepción y con independencia de tal nivel” (STC 38/1983).

#### **Artículo 8. Las comunidades canarias en el exterior.**

Tales “comunidades”, constituidas por personas de origen canario establecidas fuera del territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias, podrán solicitar el reconocimiento de su “personalidad de origen, entendida como el derecho a colaborar y compartir la vida social y cultural de las islas”. Será la ley la que regule “el alcance y contenido del reconocimiento mencionado, así como la especial consideración a los canarios emigrados y a sus descendientes, sin perjuicio de las competencias del Estado”.

La pertenencia a tal “comunidad” no se anuda a la posesión o no de derechos políticos (condición política de canario), por lo que tales comunidades integrarían a todas las personas “de origen canario”, siendo la ley la que determine hasta donde llega ese reconocimiento. No cabe duda de que, por ser español residente en el extranjero con última vecindad en Canarias, esas personas tienen “derecho a colaborar y a compartir la vida social y cultural de la islas”.

La ley, además de detallar el reconocimiento de la denominada “personalidad de origen”, regulará la “especial consideración a los canarios emigrados y a sus descendientes”, lo que quiere decir que podrán ser objeto de medidas de orden social.

Dada la naturaleza de las “comunidades” que se regulan, quizás sería más pertinente la expresión *reconocimiento de su identidad de origen* que la propuesta “reconocimiento de su personalidad de origen”.

## V

### Título I: De los derechos, deberes y principios rectores (arts. 9-35).

1. El Título I del Proyecto de Estatuto de Autonomía de Canarias denominado “De los Derechos, Deberes y Principios rectores” comprende 27 artículos (del art. 9 al 35) divididos en tres Capítulos.

Las reformas de Estatutos que se han producido en los últimos años han incorporado a los mismos un catálogo de derechos, deberes y principios rectores denominados *de tercera generación*. La PREA, siguiendo esta técnica normativa, incorpora a su articulado un extenso catálogo de derechos así como los principios rectores de la política de los poderes públicos de Canarias. Esta incorporación en relación al vigente texto estatutario, no es un elemento anómalo pues, como se ha dicho, aparecen en las últimas modificaciones estatutarias efectuadas en España.

El primer aspecto que debe considerarse es la adecuación a la Constitución de la incorporación de una carta de derechos al texto de los Estatutos de Autonomía, dado que la propia Constitución ya recoge en su Título I los derechos y libertades fundamentales; en segundo lugar, si siendo posible incluir un catálogo de derechos y deberes, había que determinar los límites que constitucionalmente tiene el desarrollo autonómico de los derechos y libertades fundamentales.

Debemos tener en cuenta que nuestra Constitución establece en el art. 147.2 el contenido mínimo que deben tener los Estatutos de Autonomía (denominación, delimitación territorial, instituciones propias de la Comunidad Autónoma y competencias asumidas), pero no indica que no deban tener otras disposiciones y, especialmente, no impide que puedan incorporar un catálogo de derechos, deberes y principios rectores. En tal sentido, ya desde la temprana STC 16/1984 se señala que «el acceso de las nacionalidades y regiones a la autonomía aparece regulado en la Constitución de acuerdo con unos principios dispositivos que permiten que el régimen autonómico se adecue en cada caso a las peculiaridades y características de esas regiones y nacionalidades. Principio dispositivo que alcanza a materias como la denominación a adoptar, que podrá acomodarse a la tradición histórica; el procedimiento de acceso a la autonomía, que presenta diversas modalidades, como se desprende de los arts. 143, 144, 151, disposición adicional primera, disposiciones

transitorias primera, segunda, cuarta y quinta de la CE, competencias a asumir, como resulta de los artículos 148 y 149, entre otros, de la CE, e instituciones de los entes autonómicos, siempre dentro de los límites que la Constitución señala. Como consecuencia, y en virtud de las disposiciones constitucionales, el acceso a la autonomía de las nacionalidades y regiones se ha producido por vías diversas y se ha configurado en formas muy distintas de un caso a otro» (STC 16/1984, de 6 de febrero).

La STC 249/2007 señala que “la clave acerca de cuál haya de ser el contenido de un Estatuto de Autonomía la ofrece el apartado 1 del art. 147 CE, que sitúa el margen de dicho contenido posible del Estatuto a partir de su concepción como norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma, que el Estado “reconocerá y amparará como parte integrante de su Ordenamiento jurídico”, y ello con una invocación a “los términos de la presente Constitución”, invocación que informa y dota de sentido a las cuestiones concretas a que se refieren los apartados 2 y 3 del art. 147.2 CE. Por tanto, hay que destacar la incardinación de los Estatutos de Autonomía en el Ordenamiento estatal. Y también su carácter de norma institucional básica que resulta del contenido y función que la Constitución les asigna (...). De este modo, la configuración por el art. 147.1 CE de los Estatutos de Autonomía como norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma con referencia al marco de la Constitución, nos conduce, como antes expusimos, a la función que la Constitución les atribuye, haciendo realidad en el territorio correspondiente el derecho a la autonomía (art. 2 CE).

(...) el principio dispositivo no sólo se deduce de un determinado entendimiento del art. 147 CE, sino que se refleja en una pluralidad de disposiciones constitucionales. Así se acredita, en concreto, en un aspecto tan destacado del contenido estatutario como es el de las “instituciones autónomas propias” [art. 147.2 c) CE]. En relación con esta cuestión, el art. 152.1 CE contiene un importante límite a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas al fijar los elementos centrales configuradores de la autonomía política de las Comunidades que accedieron a la autonomía por la vía del art. 151 CE (Asamblea, Consejo de Gobierno y Presidente).

Sin embargo, la organización institucional a la que se refiere el art. 147.2.c) CE no la hemos considerado reducida a las instituciones expresamente contempladas en el citado art. 152.1 de la Constitución. En este sentido, hemos considerado lícita en la perspectiva constitucional la regulación en el Estatuto de Autonomía del Sindic de

Greuges (STC 157/1988, de 15 de septiembre) y también de la Sindicatura de Cuentas (SSTC 187/1988, de 17 de octubre y 18/1991, de 31 de enero) o de que puedan serlo los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas (STC 204/1992, de 26 de noviembre). En todos estos supuestos se trata de *instituciones no previstas constitucionalmente*, aunque algunas de ellas se incluyeran ya en los primeros Estatutos de Autonomía (arts. 35 y 42 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979). En todo caso, hemos considerado que es suficiente la cobertura implícita que ofrece la potestad autoorganizatoria de las Comunidades Autónomas (STC 204/1992, de 26 de noviembre) para posibilitar que aquéllas puedan crear dichos órganos u otros similares y, por tanto, incluirlos en sus Estatutos, siempre que ello se realice «dentro de los términos» de la Constitución (art. 147.1 CE), es decir, siempre que su regulación concreta no infrinja las previsiones constitucionales.

Por otra parte, también en ejercicio del principio dispositivo, las Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del art. 143 CE han incorporado a sus Estatutos tanto el entramado institucional previsto en el art. 152.1 CE sólo en principio para las Comunidades Autónomas de la vía del art. 151 CE, como otras instituciones similares a las señaladas en el párrafo anterior. En este sentido, el Tribunal ha partido del entendimiento de que, no estando prohibida por la Constitución, tal estructura de organización del poder autónomo de estas Comunidades encuentra acomodo en lo dispuesto en el art. 147.2.c) CE, por lo que ningún reparo cabe oponer a la misma.

De todo ello se desprende, en fin, que los Estatutos de Autonomía pueden incluir con normalidad en su contenido, no sólo las determinaciones expresamente previstas en el texto constitucional a que hemos aludido, sino también otras cuestiones, derivadas de las previsiones del art. 147 CE relativas a las funciones de los poderes e instituciones autonómicas, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes e instituciones con los restantes poderes públicos estatales y autonómicos, de un lado, y, con los ciudadanos, de otro.

El principio dispositivo ofrece, así, un margen importante en este punto a las diferentes opciones de las Comunidades Autónomas, margen tanto sustantivo como de densidad normativa, pero que opera, reiterémoslo de nuevo, dentro de los límites que se deriven de la Constitución. Y es que, en suma, no puede olvidarse que el Tribunal ha señalado que las Comunidades Autónomas “son iguales en cuanto a su subordinación al orden constitucional; en cuanto a los principios de su representación en el Senado (art. 69.5 CE); en cuanto a su legitimación ante el Tribunal

Constitucional (art. 162.1 CE); o en cuanto que las diferencias entre los distintos Estatutos no podrán implicar privilegios económicos o sociales (art. 138 CE); pero, en cambio, pueden ser desiguales en lo que respecta al procedimiento de acceso a la autonomía y a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto y, por tanto, en cuanto a su complejo competencial.

Precisamente el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran" (STC 76/1983, de 5 de agosto). Es por ello claro que esa posible proyección de los Estatutos de Autonomía sobre las cuestiones o ámbitos a que hemos hecho alusión tiene, naturalmente, como referencia central el poder político de que los Estatutos de Autonomía dotan en cada caso a la correspondiente Comunidad Autónoma, tanto en su dimensión sustantiva (acervo competencial) como en lo concerniente a sus modalidades de ejercicio.

Cuanto se ha señalado justifica que hayamos de considerar que el contenido legítimo de los Estatutos no se restringe a lo literalmente previsto en el art. 147.2 y 3 CE y restantes previsiones constitucionales expresas, sino que dicho contenido se vincula al principio dispositivo en los términos expuestos. Sin embargo, dicho contenido no puede ser entendido de manera difusa, en atención, entre otras razones, a la especial rigidez que les caracteriza. En definitiva, el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aun no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma».

2. Por lo tanto, constitucional y jurídicamente es posible que el Estatuto de Autonomía de Canarias contenga un catálogo de derechos, deberes y principios rectores. No obstante, tal inclusión se encuentra limitada por lo establecido en la propia Constitución. Estos límites son los siguientes: a) el art. 81.1 CE, que establece que son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de

las libertades públicas entre otras (reserva de ley orgánica en el desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas); b) el art. 149.1.1ª CE, que establece que el Estado tiene competencias exclusiva en la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; c) el art. 139.1 CE, que establece que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte de territorio del Estado; y d) el marco competencial del Estatuto de Autonomía.

La reserva de ley orgánica se establece para los derechos proclamados en la Sección 1ª del Capítulo segundo del título I de la Constitución, y comprende, según la jurisprudencia constitucional, aquellas regulaciones que entrañen “un desarrollo directo de un derecho fundamental o bien aquellas que, sin desarrollar ese derecho de manera sistemática, inciden sobre aspectos consustanciales del mismo” (STC 101/1991, de 13 de mayo). Las leyes orgánicas son aprobadas por el Parlamento estatal sin que tengan ningún tipo de posibilidad legislativa los Parlamentos autonómicos.

El desarrollo de los elementos esenciales para el ejercicio de los derechos o libertades fundamentales requiere ley orgánica (STC 6/1982), mientras que la regulación de la materia sobre la que se proyecta el derecho corresponde al legislador ordinario, estatal o autonómico con competencias sectoriales sobre la misma (SSTC 67/1985, de 24 de mayo, y 127/1994, de 5 de mayo), por lo que las leyes autonómicas no pueden regular esos elementos esenciales para el ejercicio de los derechos o libertades fundamentales.

Excluidas las materias que han de ser reguladas por ley orgánica, la regulación de los derechos y libertades fundamentales está condicionada por el art. 149.1.1ª CE, que determina la competencia exclusiva del Estado en “la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”.

Pero tal y como señala la ya mencionada STC 249/2007 “una vez garantizadas, de un lado, las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles respecto de los derechos constitucionales (arts. 81.1 y 149.1.1ª CE) y, de otro, la señalada igualdad material prevista para las áreas de competencia estatal (art. 149.1 CE), nuestra Constitución permite que las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establezcan sus propias políticas diferenciadas en las materias de su competencia y que, al hacerlo, determinen una diversidad de regímenes jurídicos en cada una de

ellas con los efectos consiguientes sobre los ciudadanos de cada territorio autonómico, efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política (declaraciones programáticas, formulación de derechos subjetivos de los destinatarios de las actuaciones o adopción de medidas concretas, entre otras posibles”.

Por lo tanto, tras la regulación básica de los derechos constitucionales, las Asambleas legislativas autonómicas pueden regular los aspectos sobre los que la Comunidad haya asumido competencia.

El art. 139.1 CE, que establece que todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte de territorio del Estado, es otro de los límites para el desarrollo de los derechos y libertades por los Estatutos de Autonomía. Pero no significa que la legislación sea idéntica en todos los territorios dada la estructura territorial establecida en la propia Constitución y la autonomía reconocida a las regiones y nacionalidades e incluso la autonomía local que con su potestad normativa pueden establecer distintas regulaciones.

La STC 37/1981 indica: “El primero de tales principios es el de igualdad en derechos y obligaciones de todos los españoles. Es obvio, sin embargo, que tal principio no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del Ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional, se tienen los mismos derechos y obligaciones. Esto nunca ha sido así entre nosotros en el ámbito del Derecho privado y, con la reserva ya antes señalada respecto de la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de los derechos y libertades, no es ahora resueltamente así en ningún ámbito, puesto que la potestad legislativa de que las Comunidades Autónomas gozan potencialmente da a nuestro Ordenamiento una estructura compuesta, por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional”.

Para luego añadir: “(...) esta diversidad se da dentro de la unidad y que, por consiguiente, la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas no puede regular las condiciones básicas de ejercicio de los derechos o posiciones jurídicas fundamentales que quedan reservadas a la legislación del Estado (artículos 53 y 149.1.1ª de la Constitución), cuyas normas además son las únicas aplicables en las

materias sobre las que las Comunidades Autónomas carecen de competencia legislativa, prevalecen en caso de conflicto, y tiene valor supletorio (art. 149.3 CE)”. .

Lo anteriormente señalado se reitera en la mencionada STC 249/2007 cuando indica «(...) que el art. 139.1 CE no contiene un principio que imponga la uniformidad absoluta respecto de los derechos constitucionales propiamente dichos, afirmación que queda reforzada porque según este Tribunal ha señalado “tampoco este precepto es atributivo de competencias sino que se limita a establecer principios que son límites, tanto de las competencias autonómicas como de las estatales y, por ello, inadecuados para resolver un conflicto de competencias”» (STC 14/1989, de 26 de enero). En suma, este precepto contiene un principio que se dirige a todos los poderes públicos en general, es decir, a todos los entes dotados de poder político en nuestro Estado autonómico, o sea, tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas.

Por tanto, las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus competencias normativas en los ámbitos materiales previstos en cada Estatuto de Autonomía, lo que les habilita, sin duda, en ejercicio del principio de autonomía (art. 2 CE), para establecer sus propias políticas u objetivos a través de los regímenes jurídicos que consideren más adecuados en cada caso. Este dato, que hace posible la diferenciación entre los regímenes jurídicos que en sus áreas de competencia pueden establecer las distintas Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, conlleva la diferenciación entre las posiciones jurídicas de los ciudadanos de cada una de ellas.

Sin embargo, la posible diferenciación jurídica entre los ciudadanos de las distintas Comunidades Autónomas, consecuencia de lo expuesto, no es absoluta, sino que, por el contrario, está sometida a los límites que la Constitución recoge.

El primero de dichos límites, también lo hemos dicho ya, es el de la necesaria igualdad en todo el territorio nacional del régimen de los derechos constitucionales en sentido estricto, *ex arts.* 53.1 y 81.1 CE, lo que impone, respecto a dichos derechos constitucionales, la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles (SSTC 25/1981, de 14 de julio, 37/1981, de 16 de noviembre, 37/1987, de 26 de marzo, y 319/1993, de 27 de octubre, entre otras muchas).

El segundo de los límites (...) se contiene en el art. 149.1 de nuestra Constitución y tiene dos proyecciones diferentes. De un lado, la competencia estatal para regular “las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” (art.

149.1.1 CE). Y, de otro, las competencias exclusivas, legislativas o, simplemente, de “legislación básica” que el Estado también tiene atribuidas por las diversas reglas del art. 149.1 CE. Reglas estas últimas que ponen de relieve el diferente grado de homogeneidad que el constituyente quiso que quedara preservado en cada una de las materias incluidas en este precepto constitucional.

Así pues, una vez garantizadas, de un lado, las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles respecto de los derechos constitucionales (arts. 81.1 y 149.1.1ª CE) y, de otro, la señalada igualdad material prevista para las áreas de competencia estatal (art. 149.1 CE), nuestra Constitución permite que las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establezcan sus propias políticas diferenciadas en las materias de su competencia y que, al hacerlo, puedan determinar una diversidad de regímenes jurídicos en cada una de ellas con los efectos consiguientes sobre los ciudadanos de cada territorio autonómico, efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política (declaraciones programáticas, formulación de derechos subjetivos de los destinatarios de las actuaciones o adopción de medidas concretas, entre otras posibles).

En suma, de todo lo dicho se desprende que el art. 139.1 CE («todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del Estado»), encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas en el que se suman el criterio de igualdad sustancial en cuanto a los derechos constitucionales y el criterio de igualdad que se deriva de la intervención legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma.

Una vez apreciado que el art. 139.1 CE no impide al legislador ordinario de las Comunidades Autónomas la regulación de determinados principios o enunciados que atribuyan verdaderos derechos subjetivos a los correspondientes ciudadanos, debemos preguntarnos aún si dicho precepto constitucional impide que sean los propios Estatutos de Autonomía los que contengan tales declaraciones o enunciados, formalizados como derechos estatutarios que vinculen a los poderes públicos.

Pues bien, si para responder a esta cuestión con la perspectiva de las competencias legislativas de las Asambleas autonómicas atendimos a la inserción sistemática del art. 139.1 CE en el conjunto de la Constitución, el tema suscitado ahora requiere un planteamiento similar. Es decir, nuestro punto de partida debe ser, de nuevo, la consideración del valor constitucionalmente atribuido al art. 139.1 CE y,

específicamente ahora, el contenido constitucionalmente legítimo de los Estatutos de Autonomía.

Respecto al valor y alcance del art. 139.1 CE, damos por reproducido cuanto sobre el mismo se ha dicho.

En cuanto al contenido de los Estatutos de Autonomía se trata, simplemente, de apreciar si caben legítimamente en dicho contenido las declaraciones, enunciados o tablas de derechos estatutarios.

El amplio margen de configuración constitucionalmente previsto de que gozan los Estatutos de Autonomía se caracteriza por dos notas. La primera, que la Constitución posibilita que los Estatutos realicen el indicado papel de configuración con diverso grado de concreción. Y la segunda, que de la regulación que realicen los Estatutos de Autonomía pueden desprenderse, de modo inmediato, verdaderos derechos públicos subjetivos, según ha confirmado la jurisprudencia constitucional incluso para supuestos en que la previsión estatutaria incide en los derechos fundamentales en sentido estricto (es el caso del art. 23.2 CE). Así lo hemos declarado, entre otras, en las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre (reconocimiento de los derechos de inviolabilidad e inmunidad de los parlamentarios autonómicos), 82/1986, de 26 de junio (en relación con la cooficialidad lingüística), 4/1992, de 13 de enero (designación de Senadores por las Comunidades Autónomas) y 225/1998, de 25 de noviembre (en relación con el sistema de representación proporcional de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas)".

3. Por último, queda abordar la limitación establecida por la propia naturaleza del Estatuto de Autonomía como norma que recoge las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas.

Esta cuestión tuvo que ser abordada por el Tribunal Constitucional también en su STC 31/2010, con un alcance que conviene precisar pues no se puede desconocer que la PREA viene en este punto a coincidir en gran parte con el vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Según aquella STC, "Derechos fundamentales son, estrictamente, aquellos que, en garantía de la libertad y de la igualdad, vinculan a todos los legisladores, esto es, a las Cortes Generales y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, sin excepción. Esa función limitativa sólo puede realizarse desde la norma común y superior a todos los legisladores, es decir, desde la Constitución, norma suprema que hace de los derechos que en ella se reconocen un límite insuperable para todos los

poderes constituidos y dotado de un contenido que se les opone por igual y con el mismo alcance sustantivo en virtud de la unidad de las jurisdicciones (ordinaria y constitucional) competentes para su definición y garantía. Derechos, por tanto, que no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente.

Los derechos reconocidos en Estatutos de Autonomía han de ser, por tanto, cosa distinta. Concretamente, derechos que sólo vinculen al legislador autonómico (...) y derechos, además, materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma (...).

Ahora bien, bajo la misma categoría "derecho" pueden comprenderse realidades normativas muy distintas, y será a éstas a las que haya de atenderse, más allá del puro *nomen*, para concluir si su inclusión en un Estatuto es o no constitucionalmente posible. En efecto, ya en la propia Constitución bajo el término "derecho" se comprenden tanto verdaderos derechos subjetivos como cláusulas de legitimación para el desarrollo de determinadas opciones legislativas, si bien en ambos casos se trata siempre, al cabo, de mandatos dirigidos al legislador, bien imponiéndole un hacer o una omisión que se erigen en objeto de una pretensión subjetiva exigible ante los Tribunales de justicia; bien obligándole a la persecución de un resultado sin prescribirle específicamente los medios para alcanzarlo y sin hacer de esa obligación el contenido de ningún derecho subjetivo, que sólo nacerá, en su caso, de las normas dictadas para cumplir con ella (...).

Este tipo de derechos estatutarios, que no son derechos subjetivos sino mandatos a los poderes públicos (STC 247/2007), operan técnicamente como pautas (prescriptivas o directivas, según los casos) para el ejercicio de las competencias autonómicas.

La distribución competencial que opera entre las propias leyes orgánicas explica que el Estatuto de Autonomía no pueda regular toda la materia que en principio se reserva al género de la ley mediante la cual se aprueba, pues en ocasiones la reserva orgánica lo es, de manera exclusiva y excluyente, a una ley orgánica determinada (así, LOPJ), o a una especie del género común. Este último es el caso de las leyes orgánicas de desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81 CE). Esa función de desarrollo no puede acometerse en una ley orgánica de aprobación de un Estatuto de Autonomía; y ello por razones que tienen que ver con la condición del Estatuto como

norma institucional básica, por un lado, y con su vigencia territorial limitada, por otro.

Lo primero supone que el Estatuto de Autonomía, como norma primera de un sistema normativo autónomo, tiene su ámbito más propio en el terreno de la generalidad, la abstracción y los principios, lo que no se compadece con la disciplina de desarrollo de un derecho fundamental cuya proclamación y definición sustancial (contenido mínimo) ya se habrá verificado en la Constitución, de suerte que la intervención del Estatuto sólo sería admisible si fuera reiterativa; esto es, si se limitara a hacer lo que ya se ha hecho en la Constitución, en la que se agota la función normativa necesaria en ese primer nivel de abstracción, al que sólo puede seguir ya la función de desarrollo, proceso de concreción que no corresponde al Estatuto. Lo segundo implica que la participación del Estatuto en el desarrollo de los derechos redundaría en una pluralidad de regímenes de derechos fundamentales (tantos como Estatutos), lo que afectaría al principio de igualdad de los españoles en materia de derechos fundamentales.

De otra parte, la divisoria ley orgánica/ley ordinaria en materia de derechos fundamentales (desarrollo/regulación: arts. 81.1 y 53.1 CE) supone que el Estatuto, en tanto que ley orgánica, tampoco puede, no ya declarar o desarrollar derechos fundamentales o afectar a los únicos que son tales, sino siquiera regular el ejercicio de tales derechos. Podrá hacerlo, en su caso, el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario y de acuerdo con el reparto constitucional de competencias, pero no el legislador (orgánico) estatuyente. De ahí que no haya paradoja alguna en el hecho de que por simple ley autonómica (ley ordinaria) pueda hacerse lo que no cabe en un Estatuto (norma superior a la autonómica). En realidad, no es que pueda hacerse más por ley autonómica; es que se hace cosa distinta, como corresponde en el juego de normas ordenadas con arreglo al criterio de competencia".

Una vez determinada la adecuación a la Constitución de la posibilidad de incluir en los Estatutos de Autonomía una lista de derechos, deberes y principios rectores, analizaremos los artículos contenidos en el Título I PREA teniendo en cuenta los límites señalados anteriormente.

#### 4. Observaciones formuladas al articulado del Título I.

##### Artículo 9. Titulares.

El apartado 4 es asistemático. Regula la actuación que presta la Diputación del Común como garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, por lo que su lugar idóneo es el art. 34 PREA (“Garantías de los derechos”).

##### Artículo 11. Derecho de igualdad y cooperación.

Su apartado 2 indica la posibilidad de establecer programas y acuerdos con los países vecinos y próximos. Esto podría colisionar con lo establecido en el art. 149.1.3ª CE que establece la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales. Debería indicarse en el texto que tales programas y acuerdos se llevarán a cabo (*ius contrahendí*) conforme a la CE y con respeto a las competencias del Estado.

##### Artículo 16. Derecho de igualdad.

El art. 11 PREA es el que contiene el “derecho de igualdad” como precepto cabecera del sistema de derechos estatutarios. Por eso, el precepto que se comenta debiera intitularse “igualdad entre hombres y mujeres”.

Se debería omitir la expresión “no sexistas”.

En el apartado 1 se dispone que la garantía de la igualdad efectiva alcanza al ámbito público como al privado. Dado la competencia exclusiva del Estado establecida en el art. 149.1.8ª CE sobre legislación civil (Derecho privado) debería sustituirse la expresión “ámbito privado y público” por la de “en todos los ámbitos”.

##### Artículo 18. Derechos en el ámbito de la salud.

El apartado 2.a) es una reiteración -acceso en condiciones de igualdad y gratuidad- del apartado 1, que debe ser suprimida.

En el subapartado c), donde dice “(...) que le permitan emitir una decisión” debiera decir (...) *que le permitan tomar una decisión*; y donde dice “(...) y consentimiento informados”, debiera decir “(...) *suscribir el consentimiento informado*”.

### **Artículo 19. Derecho a la dignidad en el proceso de la muerte y testamento vital.**

El concepto de dignidad debe ser interpretado como realce de los derechos fundamentales y no como instrumento o medio de su alteración. Como señala el Tribunal Constitucional, el derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte no es sino una manifestación del derecho constitucional a la vida, sin que implique el derecho a la muerte asistida o la eutanasia.

Del mismo modo, advierte el TC “el derecho al tratamiento del dolor y a los cuidados paliativos se compadece con perfecta naturalidad con el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE)” STC 31/2010.

El apartado 1 de este artículo no guarda relación con la denominación del artículo por lo que quizás debería cambiarse el mismo.

El apartado 2, excepto el último inciso, es repetición de lo establecido en el art. 18.2.h) PREA.

### **Artículo 20. Derechos en el ámbito de la educación.**

El derecho a una enseñanza *aconfesional*, sólo puede suponer que la enseñanza pública no es institucionalmente confiada a confesiones religiosas.

El apartado 3 debería realizar una remisión a la ley que lo regule.

### **Artículo 22. Derechos en el ámbito laboral.**

El derecho al trabajo está contemplado en el art. 35 CE, que también contempla la libre elección de trabajo, la promoción laboral, la remuneración justa y la ausencia de discriminación por razón de sexo. Se trata de un derecho que solo adquiere su expresión subjetiva máxima cuando se exija en los términos que diga la ley (Estatuto de los Trabajadores, art. 35.2 CE), pues ese derecho no permite con carácter general exigir un puesto de trabajo, ni público ni privado.

Justamente por ello, es cuestionable que se diga que “los poderes públicos garantizarán la efectividad” de tal derecho, al margen de que se puedan “promover cuantas políticas activas y medidas sean necesarias al efecto”. La garantía efectiva significa exigibilidad, y no parece que tal posibilidad se encuentre contemplada en la Constitución.

Por lo que atañe a las concreciones de este derecho (apartado 2), debemos señalar:

El apartado a) reitera el “derecho a la formación (...) profesional, ya prevista en el art. 20.5 PREA. El derecho a la “promoción” es una reiteración del art. 35.1 CE.

En el apartado b), “el derecho de acceso al empleo público en condiciones de igualdad” no es sino concreción reiterada del art. 23.2 CE.

El apartado c) hace referencia a las “tareas (...) profesionales”, lo que concierne a derecho distinto. Por eso, el título del precepto debiera ser el de *derechos en el ámbito laboral y profesional*.

El apartado e) es reiteración de apartado c).

El apartado f) es concreción del apartado c).

El uso de la expresión “de carácter paliativo” quizás no es el más adecuado para referirse al *carácter asistencial*.

#### **Artículo 28. Derecho en el ámbito de los servicios sociales.**

No se entiende la referencia al “consentimiento informado” (apartado 2) de quienes accedan a las prestaciones del sistema, expresión que parece concurrir más bien al ámbito sanitario.

La referencia que se hace en el apartado 3 a los “planes especializados de atención para las personas que se encuentren en situación de desamparo, y para las que estén en situación de dependencia que lo precisen” parece incidir en un ámbito material que ya ha sido objeto de previsión por la PREA al regular el derecho de las personas en “situación de discapacidad y dependencia” (art. 15 PREA) y el derecho de las personas que se encuentren en situación de “exclusión social” (art. 23 PREA). Quizás fuera conveniente una reformulación sistemática de tales preceptos.

#### **Artículo 30. Derecho de participación.**

En el apartado c) de este artículo se regula, además de la iniciativa legislativa popular, la participación directa o a través de entidades asociativas en el proceso de elaboración de las leyes del Parlamento elevando la intervención ciudadana que la Constitución solo prevé para las disposiciones administrativas [art. 105.a) CE]. Debería concretarse esta participación aunque su remisión a los procedimientos que se establezcan evita cualquier objeción de inconstitucionalidad.

#### **Artículo 33. Derecho a la memoria histórica.**

Carece de sentido la referencia a la memoria histórica como “símbolo de (...) multiculturalidad”.

### **Artículo 34. Garantías de los Derechos.**

El apartado 1 reitera lo establecido en el art. 10 PREA.

En todo caso, este artículo es complementario del art. 9.4 PREA. La regulación de las garantías de los derechos debería tener un tratamiento sistemático unitario.

Finalmente, es preciso insistir en que estos derechos sólo pueden entenderse como normas directivas que requieren por lo tanto una ley autonómica para generar derechos. Por lo tanto, los llamados derechos estatutarios no son con independencia de su denominación *per se* derechos subjetivos, sino mandatos dirigidos a los poderes públicos que contienen pautas de actuación prescriptivas o directivas para el ejercicio de las competencias autonómicas.

Esta configuración de estos denominados derechos estatutarios como algo distinto de los derechos fundamentales vincula únicamente al legislador autonómico y, por ello, su garantía puede ser de exclusiva competencia de la Diputación del Común.

## **VI**

**Título II. De las Instituciones de la Comunidad Autónoma de Canarias (artículos 36 al 60).**

### **Artículo 37. Régimen electoral.**

En su apartado 2.a) se establece que el sistema electoral será "el de representación proporcional"

En nuestro Dictamen 68/2006 se indicó que no hay un único sistema o modo de entender la proporcionalidad de un sistema electoral por lo que es más correcto expresar simplemente que el "sistema electoral es de representación proporcional".

En su apartado 2.c) se señala que las circunscripciones electorales "serán de ámbito autonómico, insular o de ambas (*sic*)". A continuación, dispone que cada una de las islas constituye una circunscripción electoral.

El primer inciso del art. 37.2.c) es gramaticalmente incorrecto porque al usar el futuro "serán" está imponiendo que las circunscripciones sean de los ámbitos que a continuación enumera pero al terminar con la fórmula "o de ambas" contradice esa imperatividad porque reconoce que el legislador puede establecer bien una única circunscripción regional, bien circunscripciones insulares, bien tanto la primera como la segunda. Por ello, la expresión que se ha de emplear es la de *podrán ser*, en vez

de la de “serán”. Por otro lado el antecedente del pronombre personal plural “ambas” es el sustantivo “ámbito” que es de género masculino, por lo que ha de concordar con el de género (“ambos” en vez de “ambas”).

Como se acaba de señalar, el art. 37.2.c) habilita al legislador a establecer una única circunscripción electoral. Al respecto, ha de afirmarse que esta previsión de que el Parlamento sea elegido por un único colegio electoral integrado por todos los ciudadanos de la Comunidad Autónoma no contradice el art. 152.1 CE porque este precepto no impone que la elección de los Parlamentos autonómicos se realice por una pluralidad de circunscripciones. Se limita a establecer que el sistema electoral deberá asegurar, además, la representación de la población de las diversas zonas del territorio, pero las decisiones sobre si existen esas zonas y en su caso cómo se definen, cuáles y cuántas han de ser, y cuál es el sistema adecuado para su representación queda entregada al legislador estatuyente o al autonómico, que es libre de decidir que un sistema electoral con circunscripción única asegura la representación de la población de las diversas zonas del territorio. Prueba de ello lo proporciona el hecho de que haya Estatutos de Autonomía que guardan silencio sobre la existencia de una o varias circunscripciones (Asturias, Navarra); o que remiten al legislador el establecimiento de una única circunscripción o de varias (Murcia); o que establecen una única circunscripción del ámbito autonómico (Cantabria, La Rioja). No hay por consiguiente ningún obstáculo a que el Estatuto de Autonomía habilite al legislador a establecer una única circunscripción de ámbito regional, o circunscripciones insulares que coexistan con la regional, o sólo circunscripciones insulares.

No obstante, esta habilitación por el primer inciso del art. 37.2.c) del establecimiento por ley de una única circunscripción electoral regional está en contradicción con su segundo inciso que establece que cada una de las islas constituye una circunscripción electoral. Para eliminar esta contradicción, el precepto debería o bien eliminar el segundo inciso o bien limitarse a establecer que cada una de las islas es una circunscripción electoral y a prever que por ley se cree una circunscripción electoral regional.

Por otro lado, el art. 37.2.e) prohíbe que se le atribuya a una circunscripción insular un número de escaños inferior a otra con menos población de derecho. De esta prohibición se infiere que no se prohíbe que se le atribuya a circunscripciones insulares con diferente población de derecho el mismo número de escaños, de donde

se sigue que no se exige que la atribución de escaños a las circunscripciones insulares sea proporcional a su respectiva población.

Finalmente, el art. 152.1 CE exige que el Parlamento de la Comunidad Autónoma sea elegido por un sistema electoral proporcional, lo cual requiere que los escaños a las circunscripciones, de existir varias, se atribuyan en proporción a la población de éstas. Ahora bien, la desigualdad del sufragio se produce por la división del territorio en circunscripciones. La elección del Parlamento no se realiza por un único acto de la totalidad del pueblo sino que el territorio se divide en circunscripciones cuyo cuerpo electoral elige uno o varios representantes. Cuando los cuerpos electorales así resultantes son de magnitud diferente, las elecciones pueden dar como resultado que la opción respaldada por la mayoría de los electores obtenga la minoría de los escaños.

Si la mayoría electoral no se traduce en una mayoría parlamentaria se debe a la división en circunscripciones. El resultado de la elección es alterado por la irregular distribución territorial de la adhesión a cada opción política concurrente. Como esta adhesión es independiente de la adscripción territorial, siempre conduce a resultados falsos la división del cuerpo electoral en pequeños cuerpos según el principio territorial que, por delimitación, es extraño al resultado. La división en circunscripciones desgarrar la totalidad del electorado (que conforme al principio democrático se considera como único representado por un órgano unitario: todo el pueblo elige a su Parlamento), en una pluralidad de cuerpos electorales, cada uno de los cuales presenta una correlación de sus opciones políticas distinta a la del todo.

De ahí que si se opta por establecer circunscripciones insulares, para garantizar la igualdad del sufragio y cumplir con el mandato de que el Parlamento sea elegido por un sistema electoral proporcional -expresión adecuada de las distintas orientaciones políticas prevalentes entre los ciudadanos- el art. 37.2.e) debería limitarse a establecer que la ley asigne una representación mínima inicial a cada circunscripción y que distribuya los demás escaños entre ellas en proporción a su población.

#### **Artículo 39.6. Organización y funcionamiento.**

El derecho de autonomía política a quien se reconoce es al "pueblo canario"; por ello, los poderes de la Comunidad Autónoma emanan de él (art. 1 EAC) y, en consecuencia, el Parlamento a quien representa es a este. Por ello, sus Diputados son regionales, no representantes de islas. En pura lógica democrática es imposible, como propone el art. 39.6 PREA, hablar de "representantes de una isla", porque los

Diputados no son representantes de las circunscripciones en que son elegidos, las cuales son meros instrumentos técnicos del procedimiento electoral como recuerda la citada STC 193/1989, de 16 de noviembre.

Todos los Diputados autonómicos son conjuntamente representantes del pueblo canario. Es el conjunto de los Diputados regionales constituidos válidamente como Parlamento el que representa al conjunto del pueblo canario. La expresión "representantes de una isla" del segundo inciso del art. 39.6 PREA deviene incompatible con la definición del Parlamento como órgano representativo del pueblo canario. A partir de tales consideraciones, procede sustituir el término "representantes de una isla" por el de "elegidos en una misma isla".

#### **Artículo 42. Iniciativa legislativa**

El número 4 de este precepto, que reconoce la iniciativa popular, debería mencionar el art. 30 PREA, para indicar que se ajustará a su contenido.

#### **Artículo 55. Diputación del Común.**

Dentro de los llamados "Órganos de relevancia estatutaria", el art. 55 PREA regula la "Diputación del Común".

El art. 9.4 PREA, dentro del Título I "De los Derechos, Deberes y Principios rectores", Capítulo I "Disposiciones Generales", dispone que "sin perjuicio de las garantías constitucionales toda persona podrá dirigirse a la Diputación del Común para someterle, en su caso, la vulneración de sus derechos por las Administraciones Públicas canarias". En el Capítulo II de este mismo Título I se recoge la carta de derechos y deberes que no coincide exactamente con el catálogo de derechos y libertades públicas reconocidos en la Constitución española, ni tampoco con la lista de los derechos humanos de la Declaración universal.

El art. 55 PREA atribuye a la Diputación del Común, como alta instancia comisionada del Parlamento de Canarias, la defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas y la supervisión de la actividad de las Administraciones Públicas de Canarias, de acuerdo con lo que establezca la ley. En el numeral 4 se alude a la cooperación de la Diputación del Común con la institución del Defensor del Pueblo.

De esta manera, se asigna a este órgano de relevancia estatutaria la tutela de dos distintas modalidades de derechos: los fundamentales y libertades públicas que se especifican en el Título I de la Constitución; y, por otro lado, la carta de derechos y deberes estatutarios que recoge la PREA.

La función del Alto Comisionado parlamentario para la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas no es exclusiva en Canarias sino que se comparte y subordina con la del Defensor del Pueblo a quien corresponde por mandato constitucional (art. 54 CE) la defensa de los derechos y libertades públicas y la supervisión de la actividad de todas las Administraciones Públicas, ya que “la garantía extrajudicial propia del Defensor del Pueblo no puede limitarse en su alcance a la supervisión de la Administración central del Estado, sino que ha de comprender a cualesquiera Administraciones Públicas en aras a la perfecta cobertura de la garantía constitucional de los derechos respecto de todas las variables del poder público”.

Esta duplicidad de actuaciones en Canarias en garantía de los derechos fundamentales y libertades públicas constitucionales, que concurre con la actuación tanto del Defensor del Pueblo como con la del Diputado del Común, requiere la cooperación de ambas instituciones (estatal y autonómica). La diferencia entre la carta de derechos prevista en la Constitución y los que se contemplan en la PREA puede distorsionar la función principal de la Diputación del Común. Así, expresa la STC 137/2010, de 16 de diciembre, que los derechos estatutarios sólo vinculan a los poderes públicos de la Comunidad, por lo que ninguna limitación, impedimento o menoscabo provocan en el ejercicio de las competencias estatales, ya fueran exclusivas o compartidas, más aun si se tiene en cuenta que el principio de cooperación al que se alude en el numeral 4 del art. 55 PREA requiere la voluntariedad (SSTC 13/2007 y 137/2010) de ambas instituciones. Pero tal como expresamos anteriormente, la actuación y protección de la Diputación del Común de los llamados derechos estatutarios le corresponde con carácter exclusivo.

#### **Art. 56. Consejo Consultivo de Canarias.**

La PREA reitera parcialmente la redacción del actual y vigente Estatuto de Autonomía de Canarias considerando al Consejo Consultivo de Canarias como el supremo órgano consultivo de la Comunidad Autónoma de Canarias, atribuyéndole la función de “dictaminar sobre la adecuación de las iniciativas legislativas a la Constitución y al Estatuto de Autonomía, así como sobre las demás cuestiones que determine su ley reguladora”.

Los arts. 43 y 44, dentro del Capítulo II, con la rúbrica “De las leyes y demás normas con fuerza de ley”, contemplan la posibilidad, por un lado, de que el Parlamento pueda delegar la potestad de dictar normas con rango de ley en el Gobierno (delegación legislativa), salvo en los supuestos que se mencionan. Y el art.

44 PREA permite “en caso de extraordinaria y urgente necesidad”, que el Gobierno pueda dictar normas con rango de ley (decretos leyes).

Estos dos supuestos de normas con fuerza de ley procedentes del Gobierno que contempla la PREA deberían tener incidencia también por razones de adecuación entre las diversas disposiciones estatutarias y por su contenido material en el art. 56 de la citada PREA, que limita las funciones del Consejo Consultivo de Canarias a las iniciativas legislativas, debiéndose completar con la función de dictaminar también *la adecuación a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de los citados decretos-leyes sometidos a convalidación del Parlamento y la adecuación al Estatuto y a la Constitución de los proyectos de decreto legislativo aprobados por el Gobierno.*

A la norma estatutaria debería llevarse además la función del Consejo Consultivo de Canarias de dictaminar la propuesta de interposición del recurso de inconstitucionalidad por parte del Parlamento o del Gobierno y de planteamiento del conflicto de competencia por el Gobierno. Y en disposición separada incorporar: la composición y funcionamiento de este órgano de relevancia estatutaria; la forma de elección de sus miembros y presidente; y el reconocimiento expreso de su autonomía orgánica, funcional y presupuestaria de conformidad con la ley.

## VII

### Título III. Organización territorial de Canarias (artículos 61 al 73).

En los arts. 61 a 73 PREA, integrados en su Título III, se regulan las entidades locales (islas y municipios) establecidas en la Comunidad Autónoma de Canarias. Por lo demás, la Propuesta de Reforma dedica otros artículos (102 a 106, 169, 179, 189 y disposición transitoria segunda), dispersos en varios Títulos, a la regulación de tales instituciones insulares. Es por ello por lo que procede su análisis conjunto, y el juicio acerca de su conformidad constitucional.

#### Artículo 61. Disposición General.

Los municipios y las islas son entidades locales territoriales necesarias. Tanto unos como otras son anteriores a la Constitución, que los reconoce como elementos de la organización territorial del Estado, y ampara su autonomía. La PREA que se dictamina indica que los mismos articulan la organización territorial de Canarias; también alude a la autonomía de ambos para la gestión de sus respectivos intereses y el ejercicio de sus competencias (art. 61 PREA). De entrada, procede señalar en relación con este último precepto que debe mencionarse también en él la legislación

básica del Estado sobre régimen local, “cauce y soporte normativo de la articulación de la garantía institucional de la autonomía local” de la Constitución (STC 159/2001). En este sentido, el Estatuto de Autonomía no puede establecer una normativa que no tenga en cuenta ni mencione la legislación básica de régimen local (la cual “cumple una función constitucional”, STC 214/1989) y constituye “cauce y soporte normativo de la articulación de la garantía institucional” (STC 159/2001), pues, por contradecir el art 149.1.18ª CE se incurriría en un supuesto de “inconstitucionalidad mediata o indirecta” (SSTC 60/1993, 163/1995 y 109/1998). Así, se debe interpretar el precepto comentado.

Finalmente, procede añadir a la relación de principios del art. 61.2 PREA el de la *generalidad e igualdad en la asignación de competencias a los entes locales canarios*, si bien con los límites derivados de la capacidad de cada uno para asumirlas con un razonable grado de eficiencia.

#### **Artículo 62. Islas y territorios insulares.**

Los Cabildos Insulares constituyen la administración propia de cada isla (art. 141.4 CE).

Para la Propuesta de Reforma son, simultáneamente, órganos de representación, gobierno y administración de cada isla e instituciones de la Comunidad Autónoma (art. 62 PREA). Ya la anterior reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias les otorgó tal consideración, y este Consejo Consultivo, en sus Dictámenes 65/1994 y 68/2006, entre otros, entendió que de tal calificación como institución de la Comunidad Autónoma “no se deriva la conclusión de que los Cabildos Insulares pasaran a ser Comunidad Autónoma”; ni siquiera que se “hallen integrados en la estructura institucional de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de que a su través se puedan ejercer funciones autonómicas”. Esta Institución consideró, entonces, que el reformador estatutario, cuando otorgaba a los Cabildos Insulares la condición de instituciones de la Comunidad Autónoma, hacía uso de un concepto meramente funcional del término *institución*, sin que ello supusiera considerarlos parte de la estructura orgánica de la Comunidad Autónoma. Así, cuando el Estatuto establecía la asunción por los Cabildos de la representación ordinaria de aquella en cada isla, y el ejercicio en su nombre de las competencias autonómicas no desarrolladas directamente en la isla por la Administración autonómica, tales cometidos integrarían “el contenido material del Cabildo como institución autonómica”.

Ya entonces este Consejo Consultivo advertía lo forzado de la interpretación, por lo que resulta “dudoso, al menos desde el punto de vista de la asepsia de la

utilización de los conceptos constitucionales, calificar a los Cabildos Insulares como instituciones de la Comunidad Autónoma". ¿Puede mantenerse esta misma interpretación respecto de los nuevos textos de la Propuesta que aquí se dictamina? El Consejo Consultivo de Canarias se confirma en aquel análisis y conclusiones; pero, además, considera que los nuevos textos ahora propuestos pudieran dificultar más aún su encaje constitucional.

En los preceptos que la PREA dedica a esta cuestión parece subyacer un proyecto de "interiorización" de las Administraciones insulares canarias en la organización político-administrativa autonómica, incrementándose así la tendencia a ello ya apreciada en la anterior reforma estatutaria. Efectivamente, si bien de la lectura de los art. 58.2 y 62.4 PREA claramente se evidencia que Cabildos y Ayuntamientos suponen Administraciones diferentes de la propia de la Comunidad Autónoma, sin embargo en otros preceptos que enseguida se analizarán se advierte una cierta instrumentalización de la insular por la autonómica, que resultaría contraria a la autonomía local de la isla, constitucionalmente garantizada.

#### **Artículo 63. Capitales insulares.**

La competencia estatal sobre la legislación básica de régimen local comprende la determinación de la capitalidad de los entes locales básicos, que son los determinados por la Constitución, municipios, provincias e islas, como se dijo en la STC 385/1993, de 23 de diciembre:

"Denominación y capitalidad, elementos muy unidos son dos aspectos esenciales en la configuración de un ente público territorial cualquiera en más de un sentido. Sin una sede con nombre propio no parece concebible tampoco ninguno. Una y otro, por tanto, son elementos necesarios y pueden considerarse básicos sin esfuerzo alguno. En consecuencia, no le pueden resultar indiferentes al Estado y su intervención en este punto no significa extralimitación alguna de su ámbito de competencias, en la distribución que de ellas se hace por la Constitución y por los Estatutos de Autonomía respectivos".

Por lo demás, de mantenerse el texto propuesto se produciría, por la mayor rigidez de la norma estatutaria, una congelación inconveniente de las actuales capitales insulares, que podrían en el futuro requerir modificaciones en atención a los cambios demográficos y económicos, obviando así el pronunciamiento al respecto del correspondiente Cabildo Insular.

En consecuencia, se debe reparar el art. 63 PREA que fija las capitales insulares, porque esa es materia de régimen local que tiene carácter básico y que corresponde regular al Estado mediante ley ordinaria (STC 385/1993, de 23 de diciembre) y que, por ende, es ajena a la ley orgánica especial que aprueba la reforma de un Estatuto de Autonomía.

#### **Artículo 64. Organización.**

Regula también la PREA la competencia autonómica para establecer la organización y el régimen jurídico de los Cabildos Insulares, asignando tal competencia legislativa a las leyes de la Comunidad Autónoma. Esta regulación, sin embargo, no se ajusta a lo previsto en el art. 149.1.18ª CE. En este sentido, conforme reiteradamente ha señalado el Tribunal Constitucional, las Corporaciones locales como titulares de un derecho de autonomía constitucionalmente garantizada no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación que cada Comunidad Autónoma pueda hacer de ese derecho, por lo que corresponde al Estado la fijación de principios o criterios básicos en materia de organización y competencia. De acuerdo con esta doctrina, debe ser el legislador estatal el que fije unos principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias locales, encontrando cobertura a esa encomienda estatal en el concepto mismo de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas previsto en el art. 149.1.18ª CE, por cuanto dicha expresión engloba a las Administraciones Locales (SSTC 25/1983, 76/1983, 99/1987 y 214/1989). La Comunidad Autónoma sólo puede en consecuencia asumir competencias de desarrollo legislativo y ejecución de las bases estatales, de acuerdo con lo previsto en el art. 149.1.18ª CE.

En consecuencia, para evitar el reproche de inconstitucionalidad habrá de mencionarse expresamente en este precepto de la PREA la aplicación preferente del derecho básico estatal, porque esa es materia que en sus aspectos básicos corresponde regular a la ley ordinaria estatal y en sus aspectos de desarrollo a la ley autonómica.

#### **Artículo 65. Composición y régimen electoral.**

Este precepto regula la competencia legislativa de la Comunidad Autónoma en relación con la composición y el sistema electoral de los Cabildos Insulares. El Tribunal Constitucional, ya desde la Sentencia 38/1983, ha dejado establecido que el sistema electoral de las entidades locales ha de ser regulado por la Ley Orgánica

5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, y ésta así lo ha efectuado a través de sus arts. 176 a 200 para los municipios, y 201 para las islas del archipiélago canario.

Más atrás se recordó que por obra del art. 141.4 CE, los Cabildos son la Administración propia del ente local isla, dotados por tanto de personalidad jurídica propia y autonomía y que son un elemento necesario de la organización territorial del Estado puesto que la propia Constitución impone que existan en los archipiélagos. De donde se sigue que la legislación electoral de los Cabildos forma parte del régimen electoral general, porque el Tribunal Constitucional, frente a la pretensión de que la competencia autonómica de desarrollo legislativo del régimen local comprendía la regulación de las elecciones locales en su ámbito territorial, ha razonado en su STC 38/1983, de 16 de mayo:

«Para los recurrentes, la expresión “régimen electoral general” que utiliza el artículo 81.1 de la CE para acotar, con otros objetos, la materia reservada a la ley orgánica, comprende tan sólo el régimen jurídico de las elecciones para designar a los parlamentarios que han de componer el Congreso y el Senado, de modo que así entendida la indicada expresión, es la ley que ha de desarrollar lo previsto en los artículos 67 al 70 de la Constitución la que tendrá el carácter de orgánica, mas no la que en el marco constitucional del artículo 140 regule lo que es básico o fundamental en las elecciones locales. Sin embargo, esto no es así, porque si bien -en un primer análisis- la expresión “régimen electoral general” puede suscitar la duda, pronto se despeja, si la interpretación se la hace arrancar de los artículos 140, 68.1 y 23.1 de la Constitución. Y es que el artículo 140 (al igual que el artículo 68.1) reserva a la ley el régimen de las elecciones locales en los aspectos que dice, ley que por la misma exigencia del artículo 23.1 y la precisión que hace el artículo 81.1, entendido en relación con los artículos 68.1 y 140, ha de ser una ley orgánica. Se reserva así a la ley -a la ley orgánica- el régimen electoral general, tanto de las elecciones que tienen en los artículos 67 al 70 sus líneas constitucionales como de las elecciones que las tienen en el artículo 140. El contenido de la ley orgánica no se ciñe así al solo desarrollo del artículo 23.1, sino que es más amplio comprendiendo lo que es primario y nuclear en el régimen electoral, pues el artículo 81 ha comprendido en la reserva de la ley orgánica el régimen electoral general, ampliando lo que en virtud de otra reserva (la del desarrollo de los derechos fundamentales) corresponde también a la ley orgánica.

También es de observar la improcedencia de la pretendida equiparación de las expresiones “régimen electoral general” con “elecciones generales”, contraponiendo a su vez estas últimas a las “elecciones locales”, para inferir de ello que el texto impugnado en este recurso, al contraerse a la materia citada en último lugar, nunca puede revestir el carácter de ley orgánica por hallarse el mismo reservado al régimen electoral general, según quedó ya reflejado. Y ello en consideración a que el adjetivo “general” no está referido tanto a las elecciones cuanto al régimen electoral. En este mismo aspecto cabe referirse a que cuando la Constitución alude a la celebración de elecciones generales en su artículo 101 no hace más que aludir -con una específica finalidad- a un aspecto o particularidad del régimen electoral general, y, por lo tanto, no siendo nunca permisible entender ambas expresiones como una sola».

Esta jurisprudencia constitucional descarta, pues, que la expresión *régimen electoral general* se refiera exclusivamente a la regulación de las elecciones generales, puesto que el adjetivo *general* se refiere al *régimen electoral*, y las elecciones generales no son más que un aspecto de aquel; de lo que se deriva que el art. 140 CE en relación con el art. 81.1 CE legitiman un régimen uniforme en materia de elecciones locales; y que régimen electoral general se contrapone a regímenes electorales especiales, los cuales regulan únicamente la designación de los Senadores por las Comunidades Autónomas y la elección de los Parlamentos autónomos. Y se concluye que el régimen electoral general está compuesto por las normas electorales válidas para la generalidad de las instituciones representativas del Estado en su conjunto y en el de las entidades territoriales en que se organiza a tenor del art. 137 CE.

En consecuencia, la regulación del sistema electoral de los Cabildos corresponde a la citada Ley Orgánica del Régimen Electoral General prevista en el art. 81.1 CE, sin que haya espacio para una intervención legislativa autonómica según el binomio bases-desarrollo. Por ello, la regulación autonómica del régimen electoral de los Cabildos prevista en el art. 65 PREA no se ajusta a la Constitución, dado que se trata de una materia reservada a la citada ley orgánica. Tampoco puede el Estatuto, por todo lo antedicho, congelar el sistema de elección en el actual de elección directa de sus miembros, pues sólo a la ley orgánica reguladora del régimen electoral le corresponde optar por tal fórmula o por cualquier otra. En consecuencia, ha de ser reparado por inconstitucional el art. 65 PREA.

#### **Artículo 67. Competencias insulares.**

Este precepto recoge la regulación de las competencias de los Cabildos Insulares.

Del literal de este artículo se deduce que a los Cabildos les “corresponde el ejercicio de las funciones que les son reconocidas” como propias, como transferidas y como delegadas (67.1 PREA). Dado que el siguiente apartado de este artículo (67.2 PREA) regula las competencias que los Cabildos ejercen como instituciones de la Comunidad Autónoma, cabe deducir que el 62.1 PREA se refiere a aquellas otras que le son asignadas como ente local. Esta sistematización de las competencias insulares ha de ser analizada más en detalle, para valorar su compatibilidad con la legislación básica sobre régimen local, y de manera mediata con la Constitución.

Las competencias de los entes locales, fijadas por la ley estatal o autonómica aplicable, sólo serán propias o atribuidas por delegación (art. 7.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, LRBRL). No existe un *tertius genus*, y la posibilidad de *ejercer* otras distintas se sujeta a criterios muy restrictivos (art. 7 LRBRL). Sobre, en consecuencia, la especie de las transferidas, pues o éstas son transferidas como *propias* (y entonces en nada se diferencian de las propias) o lo son por delegación (y éstas son las delegadas). No cabe un régimen distinto para las mal llamadas *transferidas*, pues o les resulta aplicable el de las *propias* o el de las delegadas. Por otro lado, el texto del comentado art. 67.1 PREA ni siquiera menciona el concepto de competencia (contra lo que su rúbrica adelanta), y menciona sólo el de “funciones”. Como se acaba de señalar, la legislación básica de régimen local sólo utiliza el concepto “competencia”, cuyo contenido incluye el conjunto de potestades a que se refiere los arts. 4.1 y 5 LRBRL, mucho más que meras funciones. Debe en este sentido considerarse contrario a la legislación básica, y por ello a la Constitución, el texto propuesto para el art. 67.1.

En cuanto a las competencias de las Corporaciones insulares atribuidas en su condición de *instituciones de la Comunidad Autónoma* (art. 67.2 PREA), teniendo en cuenta que no por esta condición pierden, como más arriba se precisó, su carácter de Administración independiente de la de la Comunidad Autónoma, su ejercicio viene también amparado por la autonomía local. También aquí sólo cabe la atribución como *propias* o como *delegadas*, y resulta ineludible el reconocimiento del conjunto de potestades que reconocen los arts. 4.1 y 5 LRBRL. Ello no resulta incompatible con la posibilidad de fijar, en la ley de atribución, pautas o reglas para su ejercicio, si queda preservado el núcleo de la autonomía local.

Si acaso, para lograr una mera utilización del aparato administrativo insular, habría que acudir a la encomienda de gestión, o a la delegación de “competencias de

mera ejecución" (art. 67.2 PREA) o "funciones administrativas autonómicas" (art. 62.4 PREA) al amparo de lo establecido por el art. 37.1 LRBRL. Pero la entidad insular delegada actuará en todo caso como ente local; la función a la que sirve la delegación puede ser de naturaleza autonómica, pero quien la recibe es una Administración local, que como tal la ejercerá. Así lo dispone con toda claridad este último precepto, señalando que "las Comunidades Autónomas podrán delegar competencias en las Diputaciones, así como encomendar a éstas la gestión ordinaria de servicios propios en los términos previstos en los Estatutos correspondientes. En este último supuesto las Diputaciones (Cabildos Insulares, en este caso) actuarán con sujeción plena a las instrucciones generales y particulares de las Comunidades". Cabe, pues, la encomienda de gestión ordinaria de servicios autonómicos en los Cabildos Insulares, pero no puede entenderse que éste sea el modo normal de atribución de las competencias autonómicas listadas en el art. 67.2 PREA, y menos aún que sobre ellas no quepa la transferencia como propias o la delegación, con el conjunto de potestades plenas de los arts. 4.1 y 5 LRBRL, pues la regla general y preferente de asignación es la establecida en el art. 2 LRBRL.

Desde este punto de vista, la redacción propuesta para el art. 67.2 PREA debe matizarse para dar cabida a las observaciones que acaban de formularse.

#### **Artículo 69. Actividad de fomento y fijación de políticas propias de los Cabildos insulares.**

Este artículo reconoce a los Cabildos Insulares la facultad de concordar políticas comunes con otras islas, Comunidades Autónomas o la Administración General del Estado, "de acuerdo con el Gobierno de Canarias". La cooperación interadministrativa, regulada en la legislación básica (art. 57 LRBRL) no establece tal autorización previa, que puede constituir una intervención tutelar contraria a la autonomía local constitucionalmente garantizada.

#### **Artículo 70. Coordinación de la actividad de los Cabildos insulares.**

Refuerza la PREA las facultades de coordinación sobre la actividad de los Cabildos Insulares que el vigente Estatuto concede a la Comunidad Autónoma, pues podrá inspeccionar sus servicios, requerirles información y señalarles por ley objetivos y prioridades en la materia. Debe señalarse que tales facultades inspectoras exceden de las admitidas por el precepto básico aplicable (art. 56 LRBRL), y respecto del señalamiento de objetivos y prioridades habrá de indicarse en el precepto estatutario que ello será posible en los términos de la legislación básica del Estado, pues el art. 59 LRBRL puede cambiar en el futuro, estableciendo otra

técnica distinta para armonizar la coordinación con el respeto a la autonomía local. En lo relativo a la cuestión planteada, la Comunidad Autónoma podrá establecer “modulaciones o fórmulas singulares y límites específicos de la coordinación, en los términos del art. 59 de la referida Ley estatal 7/1985” (STC 27/1987). Ello supone que debe consignarse expresamente en el precepto estatutario el marco ineludible de la legislación básica, y que no resulta oportuno transcribir su contenido para evitar que modificaciones sobrevenidas de tal legislación básica colocaran el contenido jurídico estatutario en contradicción con la misma.

#### **Artículo 72.4. Los municipios.**

Lo señalado más atrás en relación con la sistematización de las competencias de los Cabildos Insulares resulta aquí de aplicación a los municipios.

## **VIII**

**Título IV. Del Poder Judicial y de la Administración de Justicia en Canarias (artículos 74 a 91).**

El Título IV de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias (arts. 74 a 91, ambos inclusive) regula el Poder Judicial y la Administración de Justicia en Canarias.

Este Título se divide, tras un precepto de encabezamiento referido a la competencia de los órganos judiciales (art. 74), en tres Capítulos. El Capítulo I (arts. 75 a 78) se dedica al Tribunal Superior de Justicia de Canarias y al Fiscal Superior de Canarias; el Capítulo II, al Consejo de Justicia de Canarias (arts. 79-81); y el Capítulo III, a las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre la Administración de Justicia (arts. 82-91).

El análisis de la constitucionalidad de los referidos preceptos requiere partir de una consideración previa referida a la configuración constitucional del Poder Judicial y, derivado de ello, la posible asunción de competencias en la materia por parte de las Comunidades Autónomas. A ello se une la problemática relativa al contenido posible de los Estatutos de Autonomía de conformidad con lo previsto en el art. 147 CE, en el que tiene difícil encaje una materia como la contemplada en este Título y singularmente en sus Capítulos I y II.

Pues bien, dos son los elementos fundamentales en la Constitución que permiten acotar las competencias que, en su caso, pueden asumir las Comunidades Autónomas:

la unidad del Poder Judicial y la competencia exclusiva del Estado sobre la Administración de Justicia.

De una parte, el principio de unidad jurisdiccional consagrado en la Constitución (art. 117.5 CE) impone la existencia de un solo Poder Judicial, con la consiguiente imposibilidad de la existencia de *Poderes Judiciales autonómicos*. Esa unidad se afirma expresamente en el art. 152.1, párrafo segundo, *in fine*, de la Constitución, que se refiere precisamente a la organización institucional autonómica y a la existencia de los Tribunales Superiores de Justicia, así como en el art. 122.2 CE, que crea el Consejo General del Poder Judicial como órgano de gobierno de los jueces y tribunales, un gobierno único (SSTC 56/1990 y 62/1990), y en el art. 123 CE, que reconoce la existencia de un Tribunal Supremo, con jurisdicción en toda España, que es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales. El Poder Judicial es, pues, en nuestra Constitución, un poder estatal, entendido como un Poder del Estado en su totalidad.

Ahora bien, sin perjuicio de lo señalado, la Constitución no desconoce la articulación territorial autonómica en relación con el Poder Judicial, como evidencia el contenido de su art. 152.1 CE, al contener las siguientes previsiones:

- La relativa a los Tribunales Superiores de Justicia que culminan la organización judicial en el ámbito de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste (párrafo segundo).

- El agotamiento de las sucesivas instancias procesales en órganos radicados en el territorio de la Comunidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 123 CE (párrafo tercero), que alude al Tribunal Supremo que, con jurisdicción en toda España, es el órgano superior en todos los órdenes.

- La participación autonómica en la fijación de las demarcaciones judiciales, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

En relación con la competencia exclusiva estatal en la materia y las posibles competencias autonómicas, el Tribunal Constitucional ha sentado la distinción entre "Administración de Justicia" y "administración de la Administración de Justicia" ya desde sus Sentencias 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo, 253/2005; 70 y 294/2006, reiterada en la STC 31/2010, entre otras.

Como ha señalado en estos pronunciamientos, es preciso distinguir dos conceptos de "Administración de justicia", de manera que la indeclinable competencia exclusiva del Estado queda ceñida al "núcleo esencial" (función jurisdiccional propiamente dicha y ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con la que debe desarrollarse), mientras que el campo de posible asunción de competencias por las Comunidades Autónomas se extiende a los aspectos que, más o menos unidos a los anteriores, le sirven de sustento material o personal. Por ello, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales o "administración de la Administración de justicia". Así pues, resulta de la exclusiva competencia estatal la "Administración de Justicia" en sentido propio (STC 56/1990, de 29 de marzo).

A ello se une, siempre según la doctrina del Tribunal Constitucional condensada en su Sentencia 31/2010, que una de las características definidoras del Estado autonómico es que su diversidad funcional y orgánica no alcanza en ningún caso a la jurisdicción, de tal forma que la función jurisdiccional es "siempre, y sólo, una función del Estado", principio de unidad de jurisdicción que se proyecta en consecuencia sobre el Poder Judicial. De esta forma, la estructura territorial del Estado es indiferente, por principio, para el Poder Judicial como poder del Estado. En consecuencia, las implicaciones que el principio autonómico presenta en el ámbito de la jurisdicción se limitan a términos muy concretos, condensados únicamente en la referida "administración de la Administración de Justicia".

Por otra parte, como resalta el propio Tribunal, en la Administración de Justicia concurre la peculiaridad de que la Constitución encarga a una singular ley orgánica — la del Poder Judicial— la regulación de diversas materias, con la consecuencia de que la citada competencia autonómica se encuentra sujeta a una doble habilitación «de manera que la asunción estatutaria de competencia en materia de la Administración de Justicia es condición necesaria pero no suficiente, en cuanto que la inclusión de la competencia en el Estatuto atribuye su titularidad, pero su ejercicio sólo puede realizarse en la medida en que la ley orgánica lo prevea y habilite (STC 56/1990, de 29 de marzo). Esto es, el Estatuto no puede nada por sí solo sin la Ley Orgánica del Poder Judicial, porque es a este último legislador orgánico al que corresponde la definición de campos (SSTC 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo), deslindando el terreno de la exclusiva competencia del Estado y aquel en el que, por

quedar fuera del “núcleo esencial” de la Administración de justicia, pueden asumir competencias las Comunidades Autónomas».

En esta línea, la vigente Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), ha tenido en cuenta la configuración territorial del Estado en Comunidades Autónomas que realiza la Constitución y que se proyecta sobre la organización territorial del Poder Judicial. Específicamente, tal ley orgánica crea los Tribunales Superiores de Justicia, que culminan la organización judicial en la Comunidad Autónoma, y regula la participación a las Comunidades Autónomas en la delimitación de las demarcaciones territoriales, así como las competencias que se les asignan en referencia a la gestión de los medios materiales.

En definitiva, de los preceptos constitucionales citados deriva la consecuencia de que la materia Administración de Justicia en sentido propio sólo puede ser regulada por la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que veda que los Estatutos de Autonomía contengan regulación alguna que le afecte, salvo que la propia ley orgánica, como señala el Tribunal Constitucional, lo prevea y habilite. No obstante, dejamos sentado desde ahora que el Tribunal Constitucional, a través de la técnica de la *interpretación conforme*, ha afirmado recientemente la constitucionalidad de diversos preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, de similar contenido, ajenos al concepto de “administración de la Administración de justicia”.

Bajo estos parámetros, pasamos a analizar los distintos preceptos que integran este Título.

#### **Artículo 74. Competencia de los órganos judiciales.**

Este precepto se refiere a la competencia de los órganos jurisdiccionales en Canarias.

Su apartado 1 establece que la competencia de los órganos judiciales en Canarias se extiende en todos los órdenes jurisdiccionales e instancias que establece la Ley Orgánica del Poder Judicial y las leyes procesales del Estado.

Este apartado, en tanto que destinado a determinar la competencia de los órganos judiciales y, por tanto, relativo a la función jurisdiccional, afecta al concepto de “Administración de Justicia”, tal como ha sido definida por el Tribunal Constitucional en la doctrina a la que se acaba de aludir y cuya regulación ha de contenerse en la ley orgánica especialmente llamada a ello, esto es, la Ley Orgánica del Poder Judicial.

No obstante, teniendo en cuenta la doctrina constitucional que sobre esta materia se contiene en la STC 31/2010, que no ha vedado de plano la existencia de preceptos estatutarios referidos al Poder Judicial, y en la medida en que el precepto contiene una remisión a esta ley, así como a las restantes leyes procesales del Estado, son éstas, como corresponde, las que han de determinar la extensión de la competencia de tales órganos y no se ven afectadas por la citada previsión estatutaria.

El art. 74.2 PREA dispone que “en las materias de Derecho propio de la Comunidad Autónoma de Canarias, la competencia se extiende a todas las instancias y grados, incluidos, en su caso, el recurso de casación y el de revisión, en los términos en que determinan las leyes procesales del Estado”. Por su parte, el art. 75.4 PREA atribuye al Tribunal Superior de Justicia de Canarias “la resolución de los recursos extraordinarios de revisión que autoriza la ley contra las resoluciones firmes dictadas por los órganos judiciales de Canarias”.

Se debería suprimir del art. 74 PREA la referencia del recurso de revisión, por su conexión con el “Derecho propio” de la Comunidad Autónoma de Canarias. Como expresamos en nuestro Dictamen 68/2006: *«Desde una perspectiva técnico-procesal, estos Estatutos de Autonomía, así como la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1985, escrupulosa con lo reseñado por las normas estatutarias, incurren en serio y trascendental error, como es el de condicionar o limitar el recurso de revisión al Derecho foral, especial o propio de la Comunidad Autónoma, pues, en puridad, no puede existir una revisión por “motivos de Derecho propio”. La única opción viable, partiendo de una interpretación literal de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para intentar resolver el problema, sería admitir la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia siempre que del previo análisis del objeto litigioso, éste pudiera estimarse como materia de Derecho foral, especial o propio y aun así, esta solución debe descartarse. Por tal razón, el Tribunal Constitucional declara “la expresa justificación que no es predicable del recurso de revisión atribuido expresamente al Tribunal Superior en materias de Derecho Civil, Foral o Especial propio de la Comunidad, habida cuenta de los motivos previstos en la LEC (...) y no a una defectuosa interpretación o aplicación de normas jurídicas del Derecho Foral o Especial” (STC 56/1990)».*

Más aun teniendo en cuenta el contenido del art. 75.4 PREA, que sigue nuestro Dictamen 68/2006 y en el que se expresaba que: *«De atribuirse al Tribunal Superior*

*de Justicia, en la Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, competencia para conocer del proceso de revisión, la demanda de revisión de sentencias firmes debe ser objeto de una regulación independiente y distinta de la prevista para el recurso de casación, con la finalidad de eludir el inconveniente en el que han incurrido determinados Estatutos de Autonomía, como consecuencia de establecer la revisión por “motivos forales” o de derecho propio, en el que, sorprendentemente, incurre la Reforma Propyectada».*

En este sentido, la expresión “Derecho propio” debe limitarse exclusivamente para la casación y no para el recurso de revisión como correctamente realizan algunos de los recientes Estatutos de Autonomía reformados como el de Aragón (L.O. 5/2007, de 20 de abril, art. 63.2).

**Artículos 75 (El Tribunal Superior de Justicia), 76 (el Presidente del Tribunal Superior de Justicia) y 77 (Competencia del Tribunal Superior de Justicia).**

Los arts. 75 a 77 PREA se dedican a la regulación del Tribunal Superior de Justicia, materia propia de la Administración de Justicia en sentido propio y que por este motivo no habría de contenerse en el Estatuto de Autonomía, pues es a la Ley Orgánica del Poder Judicial a quien compete su regulación. De la regulación prevista en estos preceptos quedan a salvo:

- El apartado 5 del art. 75 PREA: La determinación de la sede del Tribunal Supremo (art. 53 LOPJ) o la de los Tribunales Superiores de Justicia es competencia exclusiva del Estado, art. 149.1.5ª CE.

La LOPJ permite, sin embargo, en la disposición adicional segunda.1 que “los Tribunales Superiores tengan su sede en la ciudad que indiquen los respectivos Estatutos de Autonomía” .

El vigente Estatuto de Autonomía de Canarias no fija la sede del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, siendo de aplicación, por ello, lo dispuesto en la disposición adicional segunda.2 LOPJ, según la cual “tendrá su sede en la misma ciudad en que la tenga la Audiencia Territorial existente en la Comunidad Autónoma a la fecha de la entrada en vigor de esta Ley” .

La fijación de la sede de un órgano judicial pertenece a la organización de las demarcaciones judiciales, según el art. 152.1 CE.

La determinación de la sede del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el art. 75.5 PREA, en la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria se ajusta, por lo tanto, a lo dispuesto en la LOPJ, que delimita las competencias de la materia.

Sin embargo, como se señaló en el citado Dictamen 68/2006, por razones históricas y también de afianzamiento de las instituciones seculares, articulación y unificación del Derecho se debería establecer, en el art. 70.5 PREA, que el Tribunal Superior de Justicia de Canarias se denominara, también, “Real Audiencia de Canarias”, como órgano judicial sucesor de la primera institución singular, dentro de la estructura política, gobernación y justicia, con amplias atribuciones como órgano jurisdiccional, en todo el Archipiélago, creada en el año 1526 (Real Cédula de 7 de diciembre) con sede en Las Palmas de Gran Canaria. En dicha Real Cédula se prescribía, en primer término, “ordenamos y mandamos que los dichos tres jueces estén y residan en la isla de Gran Canaria y allí tengan la Audiencia (...)”.

- El apartado 1 del art. 77 PREA: relativo al conocimiento de las responsabilidades que se indican en los arts. 38.3 y 49.3 PREA (causas penales contra Diputados y miembros del Gobierno), y ello por la expresa habilitación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuyo art. 73.3.a) atribuye a los Tribunales Superiores de Justicia el conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía reservan a este órgano judicial.

Sin perjuicio de lo señalado, determinadas previsiones plantean particulares reparos de inconstitucionalidad, aunque, como después se dirá, en algunos casos han sido salvados por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 31/2010.

#### **Artículo 75. El Tribunal Superior de Justicia.**

1. Como antes se ha señalado, el Tribunal Constitucional ha declarado la constitucionalidad del art. 95 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, de similar contenido al art. 75.1 de esta Propuesta de Reforma.

«El art. 95.1 (EAC) se limita a reproducir la previsión del art. 152.1 CE en punto a la condición del Tribunal Superior de Justicia como Tribunal en el que culmina la organización judicial en Cataluña. Podría ser dudoso que el Estatuto pudiera ir más allá de esa reproducción y disponer que, en todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, Contencioso-Administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro”, salvedad que se introduce en el precepto tras haber afirmado que las competencias del Tribunal Superior lo son “en los términos establecidos por la Ley orgánica correspondiente”, que sólo puede ser la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ahora bien, como quiera que, por mandato constitucional expreso, los Tribunales Superiores de Justicia han de culminar la organización judicial en cada territorio y, además, en

dicho territorio han de agotarse (sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 123.1 CE) las instancias judiciales, es claro que tales Tribunales han de ser, por principio, competentes en todos los órdenes jurisdiccionales existentes. Cuáles sean éstos y cuál haya de ser el alcance de la competencia del Tribunal Superior de Justicia en cada caso es cuestión reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin que el art. 95.1 (EAC) se oponga a ello».

En relación con el propio 75.1 PREA, en cuanto otorga al Tribunal Superior de Justicia la tutela de los derechos reconocidos en el propio Estatuto, se descarta su inconstitucionalidad por remisión a lo sostenido en cuanto a los arts. 37 y 38 del Estatuto catalán (art. 34 PREA), que ahora se resume así:

«Por lo demás, descartada la inconstitucionalidad de los arts. 37 y 38 (EAC) en fundamentos precedentes (fundamentos jurídicos 26 y 27), decae por las mismas razones la objeción planteada al art. 95.1 (EAC) en cuanto que éste signifique la posible creación de un recurso de amparo para la defensa de derechos estatutarios equiparados a los fundamentales. En efecto, tampoco el art. 95.1 (EAC) implica la introducción de “innovaciones procesales” ni supone una alteración de “las reglas procesales comúnmente aplicables” en materia de protección de derechos, sino que, por el contrario, partiendo de un sistema procesal de garantía de los derechos y libertades dispuesto y regulado por el legislador del Estado en ejercicio de sus competencias propias, el precepto cuestionado asume la condición del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como órgano jurisdiccional al que corresponden en aquel sistema determinadas funciones de protección de derechos subjetivos; funciones a las que el Estatuto quiere hacer referencia expresa por relación a los derechos que el propio Estatuto reconoce, con la salvedad, en todo caso, de que los términos concretos en que esa genérica condición haya de materializarse para el caso de los derechos estatutarios serán, en definitiva, los que resulten de “los procedimientos establecidos en las Leyes” (art. 38.2 EAC), que sólo pueden ser las del Estado».

El art. 75.1 PREA atribuye al Tribunal Superior de Justicia de Canarias “la competencia para tutelar los derechos reconocidos por el presente Estatuto”. Y el art. 34.2 PREA (“garantías de los derechos”) dispone que “los actos que vulneren los derechos reconocidos en el presente Título (Título I de los Derechos, Deberes y Principios rectores), serán objeto de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes”.

La Comunidad Autónoma de Canarias carece de competencia para establecer un cauce procesal al margen de los previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 149.1.5ª y 6ª CE). Ni puede asignar competencia alguna al Tribunal Superior de Justicia de Canarias, que es un órgano del Poder Judicial del Estado y no de la Comunidad Autónoma aunque tenga su sede -dicho Tribunal- en Canarias (STC 38/1982, de 22 de junio). Es cierto que el citado art. 75 PREA subordina la competencia aludida del Tribunal Superior de Justicia, "en los términos establecidos en la ley orgánica correspondiente". Y el art. 34.2 PREA somete el mencionado recurso a los "procedimientos establecidos en las leyes".

No expresa, sin embargo, este último precepto (art. 34.2 PREA) la clase de leyes a las que se refiere; pero es evidente que, careciendo la Comunidad Autónoma de Canarias de competencia en materia de legislación procesal, corresponde con carácter exclusivo al Estado (art. 141.1.6ª CE); sólo pueden ser las leyes del Estado las que prevean y regulen el recurso que contempla la disposición estatutaria. Como expresa la STC 31/2010, de 28 de junio, este recurso no supone una alteración de las reglas procesales aplicativas en materia de protección de derechos, sino que, por el contrario, el precepto asume la condición del Tribunal Superior de Justicia como órgano al que corresponderán en aquel sistema determinadas funciones de protección de derechos subjetivos, "funciones a las que el Estatuto quiere hacer referencia expresa por relación a los derechos que el propio Estatuto reconoce, con la salvedad, en todo caso, de que los derechos estatutarios serán, en definitiva, los que resultan de los procedimientos establecidos en las leyes, que sólo pueden ser los del Estado". Y en el voto particular de esta sentencia se afirma que "con esta argumentación el Tribunal Constitucional deja sin contenido imperativo al precepto trasladándola a las leyes a las que el mismo se remite". En suma, este precepto carece de viabilidad mientras no se contemple su previsión y regulación por la legislación correspondiente del Estado, siendo por lo tanto irrelevante reiterar en la actual Propuesta de Reforma del Estatuto de Canarias esta disposición, que reproduce el art. 95.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

2. El numeral 2 del art. 75 PREA (relativo a la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina) reproduce igualmente el art. 95.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en cuanto a la frase "y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina".

Este precepto, impugnado ante el Tribunal Constitucional, se consideró constitucional (STC 31/2010). No obstante, la referencia “sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina” puede plantear problemas de constitucionalidad, por cuanto ningún Estatuto es fuente de competencia del Tribunal Supremo respecto a un determinado recurso ni puede definir sus competencias, sino únicamente el Estado a través de la LOPJ. No obstante, con la finalidad de preservar el mayor número de artículos del texto del Estatuto de Autonomía de Cataluña el Tribunal Constitucional interpretó que la expresión “unificación de doctrina” no alude a ningún recurso procesal específico ni se pretende delimitar la función del Tribunal Supremo, sino que más bien se refiere a la actividad genérica de dicho Tribunal como órgano jurisprudencial, superior en todos los órdenes, salvo en lo dispuesto en garantías constitucionales (art. 123.1 CE), respecto a la unificación de la aplicación e interpretación del Derecho -a través de los recursos procesales que la LOPJ establece-, por lo que, a través de esta lectura, el precepto puede estimarse constitucional.

3. El art. 75.5 PREA (sobre la sede del Tribunal Superior de Justicia de Canaria) señala que en Santa Cruz de Tenerife se establecerán “las Salas necesarias para el adecuado funcionamiento del mismo”.

Este precepto, al igual que el art. 40.2 del Proyecto de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias del 2006, se separa del estéril contenido de la disposición adicional primera del vigente Estatuto (L.O. 10/1982, de 10 de agosto, reformado por la L.O. 4/1996, de 30 de diciembre), que dispone que “la integración de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife en la Audiencia de Canarias lo será sin perjuicio de sus actuales competencias”, precepto innecesario dada la supresión de la Audiencia Territorial por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias y la existencia excepcional y singular de Salas en el marco de una Audiencia Provincial, al haberse integrado las citadas Salas en el seno del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Aun así, la redacción propuesta no determina a quién corresponde, si al Estado o a la Comunidad Autónoma, establecer en la ciudad de Santa Cruz de Tenerife las Salas necesarias para su adecuado funcionamiento. En cualquier caso, al corresponder al Estado esta competencia, carece de relevancia y utilidad la mencionada norma, máxime cuando la vigente disposición adicional tercera.2 LOPJ establece que “en Santa Cruz de Tenerife se crean una Sala de lo Social y otra de lo Contencioso-Administrativo, integradas en el Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Extenderán su jurisdicción a la provincia de Santa Cruz de Tenerife y su composición vendrá determinada en la Ley de Planta”.

El Tribunal Constitucional, en relación con la creación de las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia, sostiene que “la posibilidad de creación de tales órganos que se inscribe en la determinación de la planta judicial queda fuera, por tanto, de la competencia autonómica” (STC 56/1990). Cuestión distinta es la de prever la participación de la Comunidad Autónoma en la futura determinación de las Salas necesarias, ya que la actual redacción del precepto no atribuye participación alguna a la Comunidad Autónoma de Canarias respecto a las Salas necesarias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en la ciudad de Santa Cruz de Tenerife.

#### **Artículo 76. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia.**

El art. 76.1 PREA incurre en la misma objeción competencial cuando declara que el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias es el representante del Poder Judicial de Canarias y su régimen de nombramiento, así como el apartado 2 de este mismo precepto al atribuir la propuesta de nombramiento de los Presidentes de Sala al Consejo General del Poder Judicial, si bien en este caso se remite a los términos que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial.

#### **Artículo 77. Competencia del Tribunal Superior de Justicia.**

1. El art. 77 PREA contempla la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, reiterando en los numerales 1, 2 y 3 los tres actuales apartados del art. 27 del vigente Estatuto de Autonomía, pero añade, sin embargo, dos nuevos números para atribuir al citado Tribunal Superior la competencia para “resolver las cuestiones de competencia entre órganos judiciales de Canarias” (apartado 4) y “resolver los conflictos de competencia entre corporaciones locales de Canarias” (apartado 5).

El art. 51 LOPJ regula “las cuestiones de competencia entre juzgados y tribunales de un mismo orden jurisdiccional”, disponiendo que “se resolverán por el órgano inmediato superior común, conforme a las normas establecidas en las leyes procesales”. Y en el numeral 2 del mismo artículo se señala: “en la resolución en que se declare la falta de competencia se expresará el órgano que se considere competente”.

El art. 52 LOPJ, respecto a las cuestiones de competencia entre órganos subordinados entre sí, establece que “no podrán suscitarse cuestiones de competencia entre jueces y tribunales subordinados entre sí. El juez o tribunal superior fijará, en todo caso, y sin ulterior recurso, su propia competencia, oídas las partes y el Ministerio Fiscal por plazo común de diez días. Acordado lo precedente,

recabará las actuaciones del juez o tribunal inferior o le remitirá las que se hallare conociendo”.

El art. 73.2.c) LOPJ atribuye a la Sala de lo civil y penal del TSJC, como Sala de lo civil, conocer: c) de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la Comunidad Autónoma que no tengan otro superior común. Y como Sala penal, le corresponde la decisión de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden penal con sede en la Comunidad Autónoma que no tengan superior común [art. 73.3.d) LOPJ], así como las cuestiones de competencia entre juzgados de menores de distintas provincias de la Comunidad Autónoma (art. 73.5 LOPJ). Solamente las cuestiones de competencia entre juzgados de lo contencioso-administrativo con sede en la Comunidad Autónoma (art. 74.4 LOPJ) y las cuestiones de competencia entre los juzgados de lo social de la Comunidad Autónoma (art. 75.3 LOPJ) se resuelven por estas dos respectivas Salas.

Como podrá comprobarse, la reiteración del numeral 4 del art. 77 PREA reproduce parcialmente la LOPJ, por lo que careciendo la Comunidad Autónoma de Canarias de competencia en materia de legislación orgánica y procesal dicha disposición debería o bien suprimirse o sin más remitirse a lo dispuesto en la LOPJ.

2. El art. 77.5 PREA atribuye al Tribunal Superior de Justicia de Canarias “resolver los conflictos de competencias entre Corporaciones locales canarias”. La resolución de los conflictos de competencia entre Corporaciones locales canarias no corresponde al Tribunal Superior de Justicia, sino a la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias (art. 50.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, LRBRL), como correctamente realiza, entre otros, el Estatuto de Autonomía de Extremadura (L.O. 1/2011, de 28 de enero) que atribuye en su art. 32.4 a la Junta de Extremadura “resolver los conflictos de competencia entre corporaciones locales cuando no se haya establecido reserva a favor del Estado”.

La atribución al Tribunal Superior de Justicia de Canarias de competencia para resolver estos conflictos vulnera la normativa básica en materia local y establece un cauce procesal no previsto en la LOPJ.

En consecuencia, estos conflictos de competencia entre corporaciones locales deben resolverse por las Administraciones correspondientes, en unos casos, de la Comunidad Autónoma y en otros, por parte de la Administración del Estado, previa audiencia de las Comunidades Autónomas afectadas, según se trate de entidades pertenecientes a la misma o a distinta Comunidad, y sin perjuicio de la ulterior

posibilidad de impugnar la resolución dictada ante la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 50.2 LRBRL).

No debe olvidarse que la resolución de estos conflictos de competencia puede generar incidencias susceptibles de control jurisdiccional al margen de la resolución del conflicto, como puede ser la no afección de la resolución a la validez de determinados actos administrativos. Un caso ilustrativo es el resuelto por la STS de 20 de marzo de 2002, que frente a la resolución de un conflicto de competencias entre dos corporaciones locales por el órgano administrativo de la Comunidad Autónoma correspondiente, sin nulidad de la licencia municipal concedida, mantuvo la validez del acto de reconocimiento de derechos al no haberse declarado la invalidez de la misma, en base a su presunción de validez.

#### **Artículo 78. El Fiscal Superior de Canarias.**

El art. 78 PREA se destina al Fiscal Superior de Justicia de Canarias. Igual reproche de inconstitucionalidad merecería el precepto en tanto que no es el Estatuto sino la ley prevista en el art. 124 CE la que ha de proceder a su completa regulación. No ha de contenerse pues en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, que tampoco está habilitada para ordenar al Ministerio Fiscal la remisión a la Memoria anual y su comparecencia ante el Parlamento autonómico para su presentación, sin perjuicio de que una previsión de este carácter se contemple en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (art. 11.2 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal), pues es a su ley reguladora a quien compete su régimen de funcionamiento.

El Tribunal Constitucional ha sostenido sin embargo la constitucionalidad del similar precepto del Estatuto de Autonomía de Cataluña sobre la base de los siguientes razonamientos vertidos en la STC 31/2010:

«El apartado 1 del art. 96 (EAC) se limita a atribuir la denominación de “Fiscal Superior de Cataluña” al Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Denominación específica que, además de ser la acogida por la Ley 24/2007, de 9 de octubre, de modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal, no tiene consecuencia alguna en el orden del procedimiento de designación del Fiscal Superior o en el de sus funciones institucionales, pues en ambos casos el art. 96 (EAC) se remite de manera expresa – en sus apartados 1 y 4, respectivamente– a lo que establezca dicho estatuto orgánico del Ministerio Público. Incluso la concreta referencia a la función de

representación del Ministerio Fiscal en Cataluña incluida en el art. 96.1 (EAC) se compadece sin dificultad con esa remisión a la disciplina del estatuto orgánico del Ministerio Fiscal y abunda, por lo demás, en los principios de unidad y jerarquía que le son característicos.

El respeto al procedimiento de designación del Fiscal Superior no se ve perjudicado en absoluto por el hecho de que el art. 96.2 (EAC) disponga que el Presidente de la Generalitat ordena la publicación de su nombramiento en el Diario Oficial de la Generalitat, pues es obvio que la única publicación relevante a los fines de la perfección jurídica del nombramiento es la verificada en el Boletín Oficial del Estado, cumpliendo así la realizada en el Diario de la Generalitat un cometido de coadyuvar al mayor conocimiento de aquel acto

El apartado 3 del art. 96 (EAC) prevé el envío por el Fiscal Superior a distintas instituciones autonómicas de una copia de la memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Los recurrentes no se han detenido específicamente en este punto, sin que sea fácil advertir en qué medida esta previsión puede redundar en la indebida territorialización del Ministerio Fiscal o en la invasión de la reserva de Ley establecida en el art. 124 CE, único fundamento invocado en el recurso para la impugnación *in abstracto* de la totalidad del art. 96 (EAC). En todo caso, la previsión de que la copia de la memoria se presente ante el Parlamento de la Comunidad Autónoma se contempla también expresamente en el art. 11.2 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal y es una manifestación de las relaciones institucionales del Ministerio Fiscal con las instituciones públicas que, en su dimensión puramente informativa, no puede implicar, por definición, control alguno por parte de la Cámara sobre la actuación del Fiscal Superior.

Por último, el apartado 4 del art. 96 (EAC) se limita, según hemos dicho ya, a recordar que las funciones del Fiscal Superior "son las que establece el Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal", lo que no puede ser más respetuoso con la reserva del art. 124.3 CE, siendo, en fin, evidente que la posibilidad de que la Generalitat celebre convenios con el Ministerio Fiscal, según concluye el apartado 4 examinado, no supone para éste la imposición de un deber incompatible con su posición y autonomía institucionales».

**Artículos 79 (Naturaleza del Consejo), 80 (Composición y atribuciones) y 81 (Control de los actos del Consejo de Justicia).**

Estos preceptos se destinan a la regulación del Consejo de Justicia de Canarias, órgano que, según dispone el art. 79 PREA, colabora con la Administración de Justicia en Canarias, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El art. 80 PREA, compuesto de cuatro apartados, establece su composición y atribuciones.

El art. 81 PREA se refiere al control de los actos de este Consejo de Justicia.

La creación de un órgano autonómico colaborador de la Administración de Justicia por el Estatuto de Autonomía resulta improcedente, dado que cae de lleno en el ámbito de la *Administración de Justicia* en sentido propio, corresponde por tanto a la competencia exclusiva estatal la organización de la estructura del Poder Judicial a través de su Ley orgánica específica contemplada en el art. 122.2 CE. El problema no se solventa con la remisión que efectúa el art. 79 PREA a la LOPJ, pues lo cierto es que en ella no se contempla ningún órgano de estas características y no puede interpretarse que el Estatuto contenga un mandato al poder legislativo del Estado a efectos de la modificación de la citada ley para adecuarla a la norma estatutaria.

Partiendo así de la imposibilidad estatutaria de creación de órganos, aunque sean de carácter colaborador con la Administración de Justicia, habría de considerarse inconstitucional todos los preceptos que al mismo se refieren, singularmente los señalados 79 a 81 PREA.

El Tribunal Constitucional en este punto, en su Sentencia 31/2010, en cuanto a la creación del Consejo de Justicia de Cataluña, declaró inconstitucional su configuración como "órgano de Gobierno del Poder Judicial en Cataluña" y cuyos actos lo serían de "un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial". Sostuvo el Tribunal, como no podía ser de otro modo, que "el Poder Judicial (cuya organización y funcionamiento están basados en el principio de unidad *ex art.* 117.5 CE) no puede tener más órgano de gobierno que el Consejo General del Poder Judicial, cuyo estatuto y funciones quedan expresamente reservados al legislador orgánico (art. 122.2 CE). En esas condiciones, es obvia la infracción de los arts. 122.2 CE y 149.1.5ª CE, según es doctrina reiterada (por todas, STC 253/2005, de 11 de octubre), pues ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial,

puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo dando cabida, en lo que ahora interesa, y en su caso, a eventuales fórmulas de desconcentración que, no siendo constitucionalmente imprescindibles, han de quedar en su existencia y configuración a la libertad de decisión del legislador orgánico con los límites constitucionales antes expresados”.

En concordancia con esta declaración de inconstitucionalidad, el fallo la hizo extensiva a todas aquellas funciones de este órgano derivadas directamente de su caracterización como órgano de gobierno del Poder Judicial (posibilidad de que el Consejo de Justicia dicte resoluciones en materia de nombramientos, autorizaciones, licencias y permisos de jueces y magistrados; recurribilidad en alzada de determinados actos del Consejo de Justicia de Cataluña ante el Consejo General del Poder Judicial, pues resulta lógicamente de la definición de aquél como órgano desconcentrado de este último; participación en la designación de presidentes de órganos judiciales, expedición de nombramientos y ceses de jueces y magistrados temporales, funciones disciplinarias sobre jueces y magistrados, inspección de tribunales e información sobre recursos de alzada contra acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados de Cataluña, funciones que afectan todas ellas a la función jurisdiccional propiamente dicha y a la ordenación de los elementos consustanciales a la determinación de la garantía de la independencia en su ejercicio).

Más allá de esto, sin embargo, el Tribunal Constitucional dejó a salvo la pervivencia del Consejo de Justicia de Cataluña, una vez excluida su inconstitucional conceptualización, con las atribuciones contenidas en los preceptos estatutarios que no revistieran el carácter de atribuciones típicas de un órgano de gobierno del Poder Judicial. Con este argumento declaró constitucionales las siguientes atribuciones.

- Las que le atribuyen el Estatuto, la Ley Orgánica del Poder Judicial, las leyes que apruebe el Parlamento y las que, si procede, le delegue el Consejo General del Poder Judicial. Para el Tribunal Constitucional no es de advertir inconstitucionalidad alguna, en cuanto se contiene una genérica enumeración de las fuentes de atribución de las competencias del Consejo de Justicia, incluyéndose entre ellas la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero sin condicionar en absoluto la libertad del legislador orgánico, ni la del Consejo General del Poder Judicial, cuya posible delegación de atribuciones en el Consejo de Justicia no resulta en absoluto obligada.

Tampoco la remisión a las leyes aprobadas por el Parlamento autonómico le suscitó reparos, dada la evidencia de que respecto de las atribuciones que se puedan contemplar en su momento en esas leyes nada se puede anticipar. Deja pues a salvo la posibilidad de la intervención legislativa autonómica en la materia.

En cuanto a las atribuidas directamente en el propio Estatuto, tras declarar la inconstitucionalidad de las ya señaladas anteriormente, consideró que no presentaban reparos de inconstitucionalidad:

- Precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito autonómico, los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial.
- Información sobre propuestas en materia de organización y demarcaciones.
- Presentación de una memoria al Parlamento.
- Todas las funciones que le atribuyan la Ley Orgánica del Poder Judicial y las leyes del Parlamento de Canarias y las que le delegue el Consejo General del Poder Judicial (que se reitera).

Para el Tribunal las únicas funciones que constitucionalmente puede ejercer son las de naturaleza administrativa y todas éstas se compaginan sin dificultad con el ámbito de las competencias asumibles por la Comunidad Autónoma en relación con la "administración de la Administración de Justicia". Por ello, su ejercicio por un órgano autonómico específico, como es el Consejo de Justicia, no plantea ningún reparo constitucional a la existencia de este último, en el bien entendido de que no puede ser cualificado órgano de gobierno del Poder Judicial.

Por lo que se refiere a la composición de este órgano, tampoco se aprecian reparos de inconstitucionalidad, en cuanto se remite la regulación a lo que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial, siendo por tanto al legislador orgánico al que con plena libertad le corresponde determinar quiénes pueden ser nombrados miembros de este Consejo.

Pues bien, como ya antes hemos señalado, el art. 79 PREA configura el Consejo de Justicia de Canarias no como un órgano de gobierno del Consejo General del Poder Judicial sino como un órgano colaborador, con la finalidad de adecuar la regulación a la doctrina constitucional que acaba de reseñarse. No obstante, sigue planteando la duda de constitucionalidad, pues como ya hemos indicado, es al legislador orgánico a quien corresponde establecer los órganos de gobierno del Poder Judicial, incluyendo por tanto los calificados como colaboradores.

Ahora bien, siguiendo la interpretación del Tribunal Constitucional, habría de sostenerse la constitucionalidad del Consejo de Justicia de Canarias en la configuración estatutaria que del mismo se ha hecho, que se adapta sin mayores dificultades a aquélla.

La colaboración del Consejo de Justicia de Canarias que regula el art. 79 PREA, a pesar de remitirse a la legislación del Estado, no está contemplada expresamente en la LOPJ, para garantizar la independencia, neutralidad y unicidad del Consejo General del Poder Judicial, evitando órganos reducidos y más próximos en el ámbito autonómico. Como advierte el Tribunal Constitucional, “una de las características definidoras del Estado autonómico es que su diversidad funcional y orgánica no alcanza en ningún caso a la jurisdicción”. “La estructura territorial del Estado es indiferente por principio, para el judicial como poder del Estado”. El Poder Judicial es único y el gobierno de ese poder también es único y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (STC 56/1990). Esto no es óbice para el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de determinadas competencias en el ámbito de la denominada “administración de la Administración de Justicia” (SSTC 56 y 62/1990, de 29 y 30 de marzo), cuando resulta de la titularidad sobre competencias propias en la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado. En efecto, la LOPJ no contempla fórmulas de desconcentración del Consejo General del Poder Judicial. Ni existe más órgano de gobierno (sin perjuicio de las atribuciones de las Salas de Gobierno de los tribunales y de la Presidencia ya que es una actividad ejercida por órganos de gobierno interior, con cobertura expresa en la LOPJ, de lo que carece la norma estatutaria) que el Consejo General del Poder Judicial, cuyo estatuto y funciones se reservan expresamente al legislador estatal (art. 122.2 CE).

La existencia del Consejo de Justicia de Canarias dependerá no tanto de las atribuciones que provengan del Estatuto de Autonomía sino de su previsión y adecuación a la LOPJ, ya que, en principio, las funciones del Consejo de Justicia que se mencionan en la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía y las leyes del Parlamento de Canarias a las que se refiere deberán guardar adecuación con las disposiciones de la LOPJ, ya que buena parte de la competencia legislativa está reservada a la LOPJ por el art. 122.1 CE. Como ya se expresó en el Dictamen 68/2006, es “la LOPJ, en principio, la que delimita las competencias en materia de justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias y no las leyes territoriales”.

### **Atribuciones del Consejo de Justicia de Canarias.**

Dentro de las atribuciones del Consejo de Justicia de Canarias figura la de: b) informar cuando sea requerido sobre los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados de Canarias. Este apartado b) del art. 80.3 PREA reitera el art. 98.2.e) del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que por afectar a la función jurisdiccional propiamente dicha y la ordenación de los elementos consustanciales a la determinación de la garantía de la independencia en su ejercicio fue declarado inconstitucional y nulo por la STC 31/2010, de 28 de junio.

La redacción de la disposición de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias incorpora como novedad en relación con la disposición estatutaria de Cataluña la frase “cuando sea requerido”. La indeterminación del contenido de esta frase en ningún caso puede determinar la constitucionalidad del precepto, pues difícilmente el órgano competente para resolver solicitará informe al Consejo de Canarias. Ni dicha eventualidad está contemplada en la legislación orgánica, siendo la materia del ámbito competencial del Estado y recayendo sobre aspectos que afectan al núcleo estricto de la justicia reservado en exclusiva al Estado (art. 149.1.5ª CE).

### **Planificación de la Inspección de los Tribunales y Juzgados de Canarias.**

El art. 80.3.a) PREA atribuye al Consejo de Justicia de Canarias, respecto a los órganos judiciales situados en su territorio, “ser oídos en la planificación de la inspección de los tribunales y juzgados de Canarias”.

La inspección de los juzgados y tribunales corresponde al Estado (arts. 171 y siguientes de la LOPJ). No se contempla en la citada LOPJ previsión normativa alguna preceptiva que atribuya con tal carácter intervención a las Comunidades Autónomas en la planificación de la citada inspección. Por lo tanto, se debería incorporar “ser oídos cuando proceda”.

El apartado b) a que nos referimos, a fin de evitar la inconstitucionalidad, ha previsto que el Consejo informará *cuando sea requerido*. No se salva así sin embargo la inconstitucionalidad del precepto, pues implica, aún en estos términos, una injerencia impuesta por la norma estatutaria en las funciones de un órgano estatal, además de no constituir una función de naturaleza administrativa, como exige el

Tribunal Constitucional en relación con las atribuciones que puede asumir el Consejo de Justicia.

#### **Artículo 80.3.c). Composición y atribuciones.**

Este apartado reitera el art. 98.2.f) del Estatuto de Autonomía de Cataluña, según el cual procederá “precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito de Cataluña, los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial”. Esta disposición fue declarada constitucional por la STC 31/2010. Sin embargo, la PREA suprime la frase “cuando proceda”, lo que supone atribuirle carácter preceptivo.

Debería suprimirse la preceptividad del citado apartado c) del art. 80.3.

#### **Artículo 81. Control de los actos del Consejo de Justicia.**

Debería suprimirse el contenido del art. 81 PREA, pues su contenido y efectos requieren que las leyes del Estado permitan la viabilidad de la previsión que se formula. Como sostiene la STC 137/2010, de 16 de diciembre, las leyes a que se remite esta disposición no pueden ser otras que las leyes del Estado.

La previsión de un recurso de alzada en los términos expresados resulta improcedente, dada la imposibilidad constitucional de que se constituya como un órgano desconcentrado del Consejo General de Poder Judicial.

#### **Artículo 82. Delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos judiciales en Canarias.**

El Capítulo III se refiere a las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre la Administración de Justicia. El art. 82.2 PREA atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia para “fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos judiciales de Canarias, así como su capitalidad”. A tal efecto, se tendrán en cuenta entre otros criterios, las peculiares características geográficas de Canarias derivadas de la insularidad, así como la densidad poblacional y la cercanía a los municipios de especial actividad turística.

El precepto estatutario proyectado sigue en parte al art. 98.2.g) del Estatuto de Autonomía de Cataluña, pero sustituyendo la expresión “informar” por la de “fijar”, que supone atribuir la competencia para la delimitación de las citadas demarcaciones y puede suponer una determinación unilateral, sin que los criterios que se señalan, insularidad, densidad poblacional y cercanía a los municipios de especial actividad turística, permitan *per se* la posibilidad de alterar la determinación de la circunscripción territorial de los órganos judiciales en Canarias. Como expresa la STC

56/1990, "la participación de las Comunidades Autónoma en las demarcaciones judiciales es una excepción al art. 149.1.5ª CE, por cuanto la demarcación sí forma parte del núcleo inaccesible". De ahí que la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias no pueda ser exclusiva sino participativa.

El vigente Estatuto de Autonomía de Canarias, en el art. 28, establece la posibilidad de fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales de Canarias, pero añadiendo "de conformidad con la LOPJ".

La Ley Orgánica del Poder Judicial solamente atribuye a las Comunidades Autónomas la participación en la organización de la demarcación judicial de sus territorios respectivos, remitiendo al Gobierno, a solicitud de éste, una propuesta de la misma en la que fijarán los partidos judiciales. Sobre las propuestas de las Comunidades Autónomas se redactará un anteproyecto que será informado por el Consejo General del Poder Judicial y una vez emitido el informe el Gobierno aprobará el oportuno proyecto de ley que en unión de las propuestas de las Comunidades Autónomas y del informe del Consejo General del Poder Judicial remitirá a las Cortes Generales para su tramitación (art. 35 LOPJ).

La demarcación judicial será revisada cada 5 años o antes si las circunstancias lo aconsejan, mediante ley elaborada conforme con el procedimiento anteriormente establecido.

En el mismo apartado 2 del art. 82 PREA se contempla la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias para fijar la "capitalidad". Se refiere la norma proyectada a la "capitalidad de los partidos judiciales". En efecto, el art. 35.6 LOPJ permite a las Comunidades Autónomas determinar por ley la capitalidad de los partidos judiciales pero con el previo informe del Consejo General del Poder Judicial, informe al que se debería hacer expresa referencia en el mencionado numeral 2 del citado art. 82 PREA.

#### **Artículo 85. Personal no judicial.**

El art. 85 PREA tiene por objeto el personal no judicial, atribuyendo a la Comunidad Autónoma distintas competencias que se recogen en sus cuatro apartados, dentro del marco de lo dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La regulación establecida no tiene en cuenta que el art. 122.1 CE reserva a la Ley Orgánica del Poder Judicial el estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia. Esta ley, efectivamente, contempla en su Libro VI la

regulación de este personal, disponiendo que los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia tendrán el carácter de "cuerpos nacionales".

En cuanto a las competencias sobre este personal, el art. 471 LOPJ dispone que corresponden en los términos establecidos en la propia ley, al Ministerio de Justicia o, en su caso, a las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, en todas las materias relativas a su estatuto y régimen jurídico, comprendidas la selección, formación inicial y continuada, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas, jornada laboral, horario de trabajo y régimen disciplinario (apartado 1). Señala también el precepto que, en los mismos términos, el Gobierno o en su caso las Comunidades Autónomas con competencias en la materia aprobarán los reglamentos que exija el desarrollo del Libro VI.

Aun previendo la posible competencia autonómica en determinadas materias, lo relevante en orden al juicio de constitucionalidad de este art. 85 PREA es que tales competencias han de venir establecidas en la ley orgánica y no por prescripción del Estatuto de Autonomía, pues es a la citada ley a quien la constitución reserva la regulación del estatuto jurídico de este personal.

El precepto contiene además previsiones de orden contrario a los que establece la LOPJ, que atribuye determinadas funciones a los órganos estatales, que sin embargo el art. 85 PREA confiere a la Comunidad Autónoma, tales como la aprobación de la oferta de empleo público, la convocatoria y resolución de los procedimientos de selección a la separación del servicio.

El apartado 3 del art. 103 PREA permite crear por ley autonómica nuevos cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, cuando resulta del art. 470.2 LOPJ que son cuerpos nacionales.

Por último, el apartado 4 dispone la competencia de la Comunidad sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia con carácter exclusivo, resultando que la competencia autonómica en la materia no puede revestir tal carácter de conformidad con el art. 149.1.7ª CE.

El Tribunal Constitucional, no obstante, ha declarado la constitucionalidad de estas previsiones contenidas en el Estatuto de Autonomía de Cataluña por entender, en esencia, que las remisiones que se efectúan a la Ley Orgánica del Poder Judicial son suficientes para acomodar el precepto a las exigencias constitucionales. Señala la STC 31/2010:

«El art. 103 se refiere al personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia. Su apartado 1 atribuye a la Generalitat “la competencia normativa” sobre el mismo, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. En lo que hace a lo primero, no puede admitirse que, como sostienen los recurrentes, la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma en esta materia sea precisamente la legislativa, pues “la competencia normativa” en cuestión también puede ser la reglamentaria. Por lo que se refiere a la previsión de que dicha competencia ha de ejercerse dentro del respeto al estatuto de aquel personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial, es evidente que por sí sola excluye toda posible infracción de dicho estatuto jurídico y de la única ley competente para su regulación. Por ello, la concreta relación de materias cuya regulación se incluye en esa competencia según el propio art. 103.1 (EAC) sólo puede entenderse por estricta referencia a las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con arreglo a ellas deben ser interpretadas y entendidas, en su contenido y en su alcance.

Lo mismo ha de decirse respecto de las funciones que el apartado 2 del art. 103 (EAC) incluye en “la competencia ejecutiva y de gestión” atribuida a la Generalitat en materia de personal no judicial, pues también se trata de una competencia conferida “en los mismos términos del apartado 1”, esto es, por tanto, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

Así mismo, la posibilidad contemplada en el apartado 3 del art. 103 (EAC) en punto a la creación por ley del Parlamento catalán de cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia lo es, según previene el propio precepto, “dentro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial”, de manera que tal creación sólo es posible si esa ley orgánica lo permite y en los términos en que lo haga.

Por último, la atribución a la Generalitat “de competencia exclusiva sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia” (art. 103.4 (EAC)) es obvio que sólo puede entenderse sin perjuicio de la competencia exclusiva del Estado respecto de la Administración de Justicia (art. 149.1.5ª CE) y de la legislación laboral general (art. 149.1.7ª CE)».

#### **Artículo 89. Demarcación y plantas judiciales.**

El art. 89 PREA tiene por objeto la demarcación y plantas judiciales.

El apartado 1 de este art. 89 el precepto no plantea problemas de constitucionalidad, dado el contenido del art. 152.1 CE, párrafo segundo, que dispone en los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, si bien todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

La Ley Orgánica del Poder Judicial en este punto (art. 35) prevé efectivamente la participación de las Comunidades Autónomas en la organización de la demarcación judicial de sus territorios respectivos, que se articula mediante la remisión al Gobierno, a solicitud de éste, de una propuesta de la misma en la que fijarán los partidos judiciales (apartado 2). En cuanto a la revisión, que también se incluye en el art. 89.1 PREA, dispone el apartado 3 del precepto orgánico que se efectuará cada cinco años o antes si las circunstancias lo aconsejan, mediante ley elaborada siguiendo el mismo procedimiento.

Por lo tanto, la participación autonómica en forma de propuesta que se contempla en el art. 89.1 PREA no presenta reparos de constitucionalidad.

Mayores problemas presenta sin embargo el inciso final de este art. 89.1 PREA, en cuanto ordena que esta propuesta, que califica de preceptiva, deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales, por disponerlo la Ley Orgánica del Poder Judicial, en coherencia con el mandato constitucional contenido en el art. 152, párrafo segundo, CE. No es el Estatuto de Autonomía la sede idónea para establecer mandatos a los órganos estatales.

No obstante, el Tribunal Constitucional no ha visto reparos de inconstitucionalidad a esta regulación contenida en similares términos en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Para el Tribunal el precepto en cuestión se limita a imponer a un órgano de la Comunidad Autónoma un deber de propuesta ante un órgano del Estado en materia de la exclusiva competencia de este último (STC 56/1990, de 29 de marzo), por lo que "(...) en nada queda así perjudicada la libertad del Estado en punto al ejercicio de esa competencia. Ni en el supuesto de las Cortes Generales, a las que corresponde en todo caso la aprobación por Ley de la demarcación y planta judiciales, sin que la propuesta autonómica sea más que un elemento para la formación de la voluntad parlamentaria al tramitar el correspondiente proyecto de Ley (STC 56/1990); ni tampoco en el del Gobierno, que si ha de venir en la actualidad obligado a acompañar al proyecto de ley la propuesta

autonómica en materia de demarcación no ha de ser por mandato estatutario, sino por disponerlo así la Ley Orgánica del Poder Judicial en su art. 35”.

Por lo que se refiere a la planta judicial, es incluida en el citado apartado 1 a efectos de la propuesta en los mismos términos ya señalados para las demarcaciones.

El apartado 2 dispone: “Las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias. Así mismo, la Comunidad Autónoma de Canarias podrá crear secciones y juzgados por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La regulación contenida en estos preceptos no se ajusta a los parámetros constitucionales, pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional en su Sentencia, de 29 de marzo, “el establecimiento de la planta judicial supone determinar los juzgados y tribunales a los que se atribuye el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado”.

Se incardina pues en la materia Administración de Justicia, de competencia exclusiva del Estado. A este respecto, resulta preciso traer a colación los dos siguientes preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

- El art. 29 LOPJ, que dispone que la planta de los juzgados y tribunales se establecerá por ley y será revisada, al menos, cada cinco años, previo informe del Consejo General del Poder Judicial, para adaptarla a las nuevas necesidades (apartado 1). De acuerdo con este mismo precepto, en su segundo apartado, la revisión de la planta de los juzgados y tribunales podrá ser instada por las Comunidades Autónomas con competencia en materia de justicia para adaptarla a las necesidades de su ámbito territorial.

- El art. 36 LOPJ, que establece que la creación de secciones y juzgados corresponderá al Gobierno cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, oídos preceptivamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial.

No cabe por consiguiente que el Estatuto de Autonomía contemple la participación autonómica en los términos señalados. Conforme recuerda el Tribunal Constitucional en su Sentencia 31/2010, “en el caso de la planta judicial a las Comunidades Autónomas no les cumple sino la facultad de instancia prevista en el

art. 29 LOPJ”, lo que no se compadece con la propuesta preceptiva que se contempla en el art. 89.1 PREA.

Lo mismo cabe decir del apartado segundo del precepto, en tanto que atribuye al Gobierno de la Comunidad Autónoma, si bien de forma no preceptiva, las modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa y a Comunidad Autónoma de Canarias la creación de secciones y juzgados por delegación del Gobierno del Estado, preceptos que no se ajustan a la LOPJ y que no se salvan mediante su remisión a ésta, dado que en ella no se contienen previsiones de esta naturaleza que proceda concretar en los Estatutos de Autonomía.

El Tribunal Constitucional no aprecia sin embargo inconstitucionalidad alguna en esta regulación, contenida en iguales términos en el Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 107.2).

«Para el Tribunal, no es de advertir en el precepto infracción de la competencia del Estado respecto de la definición y establecimiento de la planta judicial, claramente integrada en el ámbito de la Administración de Justicia del art. 149.1.5ª CE (STC 62/1990, de 30 de marzo, pues el art. 107.2 (EAC) se limita a enunciar, en su primera parte, una posibilidad que sólo llegará a materializarse si lo permite la legislación estatal competente, y a subordinar, en la segunda, a una delegación del Gobierno del Estado la creación de secciones y juzgados, siempre “en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. Se trata, en definitiva, de un precepto cuyas previsiones quedan expresamente sometidas a la realización de condiciones indisponibles para el poder público autonómico y enteramente reservadas a la libertad del Estado».

Por último, en cuanto al apartado 3 de este art. 89 PREA, el mismo reproche de inconstitucionalidad planteado en relación con los apartados anteriores, en el sentido de que no queda a disposición del Estatuto disponer sobre la competencia para establecer la capitalidad de las demarcaciones judiciales, ha sido desestimado por la Sentencia 31/2010 en los siguientes términos:

«Los recurrentes sostienen que sólo la Ley Orgánica del Poder Judicial puede atribuir a la Generalitat la fijación misma, por Ley autonómica, de la capitalidad de las demarcaciones judiciales catalanas (STC 56/1990, de 29 de marzo). Lo cierto es que así lo hace el art. 35.6 LOPJ, de manera que el art. 107.3 (EAC) sólo puede entenderse, precisamente, como una especificación del mandato que sobre el particular dirige a los Estatutos de Autonomía el art. 152.1 CE en cuanto a la

necesidad de proceder en esta materia “de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste”».

Ahora bien, recuerda el Tribunal en este mismo Fundamento, con cita de su Sentencia 56/1990, que «la competencia estatutaria para la fijación de la capitalidad de las demarcaciones judiciales “sólo se extiende (dejando al margen la sede del Tribunal Superior de Justicia) a las demarcaciones de ámbito diferente del provincial”, pues “la indisponibilidad para las Comunidades Autónomas de la delimitación de la demarcación provincial a efectos judiciales implica necesariamente la falta de disponibilidad sobre la capitalidad de esa demarcación”. Por consiguiente, la adecuación del precepto a la doctrina constitucional citada exigiría la delimitación de la competencia autonómica en los expresados términos.

## IX

### Título V. De las competencias (artículos 92 a 163).

Este Título comprende los arts. 92 a 163 PREA, distribuidos en diez Capítulos: Capítulo I (Disposiciones generales, arts. 92 a 101); Capítulo II (Materias institucionales y administrativas, arts. 102 a 112); Capítulo III (Económico financieras, arts. 113 a 121); Capítulo IV (Actividades industriales, comerciales y turísticas, arts. 122 a 126), Capítulo V (Sector primario, arts. 128 a 130); Capítulo VI (Educación, investigación, cultura y deporte, arts. 131 a 136); Capítulo VII (Empleo, sanidad y políticas sociales, arts. 137 a 145); Capítulo VIII (Seguridad, arts. 146 a 149); Capítulo IX (Ordenación de los recursos naturales, arts. 150 a 156); y Capítulo X (Infraestructuras y redes, arts. 157 a 162).

En el Dictamen número 68/2006, de 30 de marzo de 2006, en relación con la Propuesta de Reforma Estatutaria planteada en aquellas fechas, este Consejo Consultivo señalaba -y debemos reiterar ahora- que “el sistema de doble lista que la Constitución fija para delimitar las competencias que las Comunidades Autónomas pueden asumir, en el art. 148, y las que corresponden en exclusiva al Estado, que el art. 149 concreta, sin perjuicio de la aplicabilidad de las previsiones contenidas en los apartados 1 y 2 del art. 150 CE, predetermina, de entrada, el estado de la cuestión respecto al alcance de los límites de ambos bloques de materias seleccionadas, cuyo deslinde, no obstante -hay que señalar- no ha sido precisamente hasta ahora materia pacífica. Se han planteado ante el Tribunal Constitucional frecuentes y sucesivos conflictos de competencias, así como recursos de

inconstitucionalidad, versando sobre controversias en torno a interpretaciones divergentes acerca del alcance de los límites de los espacios competenciales de actuación del Estado y de las Comunidades Autónomas". Y finalizábamos esta introducción a la cuestión competencial con estas palabras: "Este hecho constituye un dato constatado que abunda en refuerzo de la consideración de la pertinencia de mejorar, en el marco de cobertura, la fijación más precisa de tales límites".

En efecto, al igual que otras normas institucionales básicas, el Estatuto de Autonomía de Canarias, tras la reforma de 1996, estableció un sistema de reparto competencial con pocas singularidades. La finalidad era clara: asumir el mayor número de competencias posibles y, a partir de aquí, llevar a cabo políticas públicas homogéneas sobre ámbitos materiales concretos. Este objetivo de ampliación competencial se trató de alcanzar de muy diversas maneras, a saber: a) configurarse como un "negativo" del art. 149 CE hasta agotar prácticamente todas las posibilidades constitucionales existentes en orden a la nueva atribución del mayor número de competencias posibles; y b) a través de una mejor especificación de lo que deba entenderse por "materia" y "competencia", mediante la distinción entre competencias exclusivas, de desarrollo legislativo y de ejecución. En la actualidad, sin embargo, los denominados Estatutos de *última generación*, señaladamente el catalán y el andaluz, han optado por un modelo más asimétrico y alternativo, y todo ello con la finalidad de garantizar frente al legislador estatal que no se produzca la invasión de los respectivos ámbitos competenciales. La Propuesta que ahora se somete a la consideración de este Consejo sigue este nuevo sistema que, en resumidas cuentas, pretende alcanzar dos grandes objetivos:

1) Reforzar la posición del Estatuto de Autonomía en la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en atención tanto al cometido constitucional que los Estatutos desempeñan como por su propio carácter de norma de delimitación competencial que la Constitución les asigna.

2) En relación con lo anterior, llevar a cabo el llamado blindaje de la norma estatutaria, particularmente frente al legislador estatal, con la puesta en práctica de dos técnicas: a) lo que se ha denominado blindaje "por definición", que consiste en determinar las funciones normativas de las competencias exclusivas, compartidas y de ejecución, tratando de incluir el mayor número posible de las mismas; y b) el blindaje "por descripción", esto es, agotar todas las posibilidades que permite la materia en cuestión a través de una exhaustiva enumeración de submaterias.

Ahora bien, como acaba de señalarse, si bien es cierto que la PREA adopta el nuevo modelo en lo que al marco competencial se refiere (sin limitarse, además, a este ámbito), con lo que significa de distanciamiento respecto al sistema de la norma vigor, no es menos cierto, sin embargo, que nuestro análisis ha de tomar en consideración, de forma ineludible, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y muy singularmente la citada STC 31/2010, como es lógico suponer. Así, el Tribunal recuerda, al comienzo de esta importante Sentencia, lo siguiente:

“La naturaleza y la función constitucionales de los Estatutos de Autonomía determinan su posible contenido. Del mismo forma parte, en primer lugar, y como ya hemos el dicho, el *mínimum* relacionado en el art. 147.2 CE. También por disposición constitucional expresa, las materias referidas en determinados preceptos de la Constitución. En ambos casos puede hablarse de un contenido constitucional explícito. Cabe junto a él un contenido implícito por inherente a la condición del Estatuto como norma institucional básica (art. 147.1 CE), con lo que ello implica en términos de autogobierno, de autoorganización y de identidad. Con ese título, pueden integrarse en los Estatutos previsiones y disciplinas muy dispares, aunque siempre dejando a salvo, como es evidente, las reservas establecidas por la Constitución en favor de leyes específicas o para la disciplina de materia orgánica no estatutaria. Y, dada la apertura y flexibilidad del modelo territorial, serían constitucionalmente admisibles Estatutos de Autonomía dotados de un contenido más amplio que el que resulta del mínimo necesario del art. 147.2 CE. Hasta el punto que su delimitación sólo podría realizarse, desde esta jurisdicción, mediante la garantía de la observancia de ciertos límites. En el entendido de que constitucionalmente tienen igual cabida una concepción restringida del contenido material de los Estatutos (limitada al mínimo explícito) y un entendimiento más amplio, supuesto en el que el mínimo a garantizar por este Tribunal no ya el que asegura la existencia, la identidad y las competencias de la Comunidad Autónoma, sino el que resulta, por un lado, de los límites que marcan la divisoria entre la Constitución y los poderes constituidos, y, por otro, de aquellos que permiten la eficacia regular del sistema en su conjunto”.

Así mismo, el Tribunal Constitucional no puede pasar por alto los reparos que la novedosa formulación del contenido estatutario implica:

“En todo caso, a una concepción maximalista no puede dejar de oponerse, en primer término, un límite de orden cuantitativo, toda vez que la especial rigidez del

Estatuto de Autonomía supone una petrificación de su contenido que puede llegar a no compaginarse con un efectivo derecho a la participación política en el ejercicio de los poderes estatuidos. (...) En segundo lugar, a la expansividad material de los Estatutos se oponen determinados límites cualitativos. Precisamente aquellos que definen toda la diferencia de concepto, naturaleza y cometida que media entre la Constitución y los Estatutos, como son cuantos delimitan los ámbitos inconfundibles del poder constituyente, por un lado, y de los poderes constituidos, por otro. En particular, los que afectan a la definición de las categorías y conceptos constitucionales, entre ellos la definición de la competencia de la competencia que como acto de soberanía sólo corresponde a la Constitución, inaccesibles tales límites a cualquier legislador y sólo al alcance de la función interpretativa de ese Tribunal Constitucional (STSC 76/1983, de 5 de agosto, *passim*). Son éstas, en cualquier caso, consideraciones de principio que habremos de concretar con el debido detalle al enjuiciar cada uno de los preceptos impugnados, determinando entonces la verdadera medida del grado de colaboración constitucionalmente necesaria y admisible por parte del legislador constituyente en la tarea de la interpretación constitucional característica de una sociedad democrática" (FJ 6).

Por lo que respecta, en suma, a la utilización de la técnica del blindaje competencial a la que se hizo referencia con anterioridad, conviene advertir que la primera modalidad (blindaje "por definición") ha sufrido una importante corrección a raíz de la mencionada STC 31/2010, en la que se recuerda lo que sigue: "un límite cualitativo de primer orden al contenido posible de un Estatuto de Autonomía es el que excluye (...) la definición de categorías constitucionales (STC 76/1983)". "En su condición de intérprete supremo de la Constitución, el Tribunal Constitucional es el único competente para la definición auténtica -e indiscutible- de las categorías y principios constitucionales". Y por lo que respecta a la no menos novedosa técnica del blindaje por descripción de materias y submaterias, la Sentencia subordina el tenor de los artículos que enumeran materias a lo que la Constitución y la jurisprudencia determinen: «en el entendido ya establecido que la realidad, el contenido y el alcance de una (materia) y otras (submaterias), sobre las que las competencias han de ejercerse, como los de estas mismas, serán siempre los que se desprenden de la Constitución interpretada por este Tribunal Constitucional (...). A lo dicho se añade, además, en cuanto a la técnica seguida en ocasiones por el Estatuto catalán de atribuir competencias materiales (a la Generalitat) que se proyectan "en todo caso" sobre las submaterias correspondientes, que dicha expresión ha de

entenderse en sentido meramente descriptivo o indicativo de que dichas submaterias forman parte del contenido de la realidad material de que se trate».

Siendo conscientes, pues, de la opción seguida por la Propuesta y de la señalada influencia que en su redacción definitiva ejerció la doctrina del intérprete supremo de la Constitución sobre el Estatuto catalán, este Consejo abordará el examen de aquellos artículos del texto que presenten o puedan presentar problemas de adecuación al marco constitucional, apartándonos de este modo de un examen meramente descriptivo y genérico de la regulación competencial de la norma estatutaria propuesta.

#### **Artículo 94. Competencias de desarrollo legislativo y de ejecución.**

Este precepto contiene tres apartados dedicados, como su propio título indica, a la regulación de las competencias compartidas. La constitucionalidad de los dos primeros está fuera de toda duda, en la medida en que, por un lado, las competencias de desarrollo legislativo y de ejecución, así como las concretas potestades y funciones que las mismas incluyen se ejercerán, en todo caso, “en el marco de las bases que fije el Estado” (art. 94.1 PREA). De otro, resulta evidente que el segundo de los apartados se limita a recordar el contenido propio del concepto de autonomía política constitucionalmente.

Su número 3, sin embargo (“Debido al carácter insular y ultraperiférico, solo de manera excepcional, debidamente acreditada, el Estado podrá dictar normativa básica específicamente dirigida a Canarias”) sí merece algunas observaciones.

La primera, es que su contenido (bases singulares para Canarias por su condición insular y ultraperiférica) debe formar parte del art. 99 PREA, que por este motivo habrá de adoptar otra rúbrica para dar contenido a ambas condiciones.

La segunda, es que aunque, en efecto, es factible que las bases posean un “alcance diferente en función del sector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio [SSTC 50/1990, de 6 de abril, y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente” (STC 31/2010)], lo que avalaría que el Estado dicte norma básica “específicamente dirigida a Canarias”, sin embargo, no lo es que el Estatuto señale el modo (“excepcional”) y el (procedimiento “debidamente acreditada”) con que tal especificación se debe producir.

La especificación se debe producir siempre que la insularidad y ultraperifericidad lo exijan, por lo que indicar que solo se hará de forma “excepcional” y además

“debidamente acreditada” implica señalarle al legislador básico una pauta que solo a él le corresponde valorar.

**Artículo 99. Modulación de la normativa estatal por razón de la condición ultraperiférica de Canarias.**

A este precepto debe realizarse idéntica observación que se formuló al art. 3 PREA, toda vez que no resulta conforme a la Constitución que desde el propio Estatuto se establezca, en este supuesto y de forma imperativa la modulación de la normativa estatal. Sin perjuicio de que pueda dirigir recomendaciones o sugerencias para que el Estado valore la adaptación de su legislación básica.

**Artículo 100. Aplicación y desarrollo del Derecho de la Unión Europea.**

El apartado 2 del art. 100 PREA se reitera en el art. 196 PREA, reiteración innecesaria que debe rectificarse. Por su parte, el art. 166 PREA se refiere a la intervención de Canarias cuando se trata de modificar el REF, aunque en este caso la intervención de Canarias se ciñe a “la iniciativa legislativa ante las Cortes Generales” y no respecto de “las propuestas legislativas europeas”. Debe, pues, unificarse la regulación de la PREA en lo que concierne a las garantías formales del REF. En definitiva, este apartado 2 es reiterativo y asistemático.

**Artículo 102. Organización territorial.**

Este precepto declara la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Canarias “sobre organización territorial”. La mención que enseguida se formula de los arts. 140 y 141 CE aclara suficientemente que tal término y concepto se refieren a los municipios y a los Cabildos Insulares. Pues bien, una consolidada jurisprudencia constitucional (SSTC 25/1983, 76/1983, 214/1989 y 31/2010) entiende que el conjunto normativo relativo a la ordenación jurídica de los municipios y Cabildos Insulares tiene el carácter básico, según se desprende del art. 149.1.18ª de la Constitución. La competencia es, pues, básica, correspondiendo a las Comunidades Autónomas el desarrollo legislativo cuando así lo reconoce su Estatuto de Autonomía. Este es el caso de Canarias: le corresponde la competencia para desarrollar la legislación básica en la materia, pero no una competencia exclusiva, que resultaría contraria a la Constitución.

**Artículo 104. Régimen territorial.**

En aparente contradicción con el artículo que acaba de analizarse, en éste se confirma la mera competencia autonómica de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado en esta materia de régimen local, enumerando algunas

de las submaterias que la integran. Para salvar esta contradicción, procedería eliminar el art. 102 PREA, salvando únicamente la competencia para la creación y supresión de municipios y sus denominaciones, que sí es una competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas (art. 30.3 del vigente EAC, al amparo del art. 148.1.2ª CE).

El comentado carácter de legislación de desarrollo y ejecución de las bases estatales, no obstante, no puede predicarse de todas las materias enumeradas en este art. 104 PREA, por tratarse de competencias exclusivas del Estado (así, el régimen electoral de los Cabildos Insulares, cuestión a la que nos hemos referido más atrás).

**Artículo 105. Régimen jurídico, procedimiento, contratación, expropiación y responsabilidad de las Administraciones públicas canarias.**

La primera observación que ha de formularse es de carácter sistemático, toda vez que la competencia para la “regulación del régimen de los bienes de dominio público y los patrimoniales de su titularidad” ya se encuentra prevista en el art. 104.1.g) PREA.

En segundo lugar, el apartado 2 de este precepto atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la “competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de: a) Régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias. b) Procedimiento administrativo común. c) Expropiación forzosa. d) Contratos y concesiones administrativas. e) Responsabilidad administrativa”.

La Constitución no reconoce esa competencia como objeto de desarrollo autonómico (salvo en materia de contratos y concesiones administrativas, art. 149.1.18ª CE. En este caso, la competencia no se anuda de forma directa o indirecta a las competencias del Estado constitucionalmente previstas, aunque el reconocimiento de la competencia se hace de forma meramente descriptiva sin ordenar su alcance o régimen jurídico de las potestades que, en su caso, se proyectarían sobre determinados ámbitos o submaterias de las materias reseñadas. No obstante, debe precisarse que las categorías no pueden ser utilizadas con un sentido y alcance que van más allá de su contenido esencial y naturaleza según ha fijado la jurisprudencia constitucional, por lo que, incluso en los términos descriptivos con que se ha formulado, al atribuir la PREA a la Comunidad Autónoma, sin la necesaria especificación en función de las materias implicadas, competencia de “desarrollo legislativo” en ámbitos en los que la Constitución reconoce la

competencia estatal sobre "legislación", se excede de lo constitucionalmente admisible.

Finalmente, la competencia prevista en el apartado 2.a) ("Régimen jurídico de la Administración canaria") reitera el art. 103 PREA.

#### **Artículo 126. Juego y espectáculos.**

De acuerdo con el art. 149.3 CE, y dado que en el art. 149.1 no se reserva expresamente al Estado dicha materia, cabe afirmar que corresponde a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con su Estatuto de Autonomía, la competencia exclusiva sobre los casinos, juegos y apuestas, excepto las apuestas mutuas deportivo-benéficas (STC 52/1988), y que la misma comprende la de organizar y autorizar la celebración de juegos en el territorio de la Comunidad Autónoma (SSTC 163/1994 y 164/1994), precisamente en dicho territorio; pero no, evidentemente, la de cualquier juego en todo el territorio nacional, puesto que los Estatutos de Autonomía limitan al territorio de la Comunidad al ámbito en el que ha de desenvolver sus competencias.

La redacción del artículo analizado se ajusta a la doctrina constitucional señalada pues, tal como señala la STC 163/1994, la asunción por la Comunidad Autónoma de Canarias de competencias exclusivas en esta materia comprende la de organizar y autorizar la celebración de juegos en su territorio.

No obstante, su apartado 2 pudiera plantear problemas de constitucionalidad en cuanto impone la participación de la Comunidad Autónoma en las competencias exclusivas del Estado en materia de juegos de ámbito estatal, participación que se articula mediante la Comisión Bilateral de Cooperación que se crea en el art. 191 PREA y el informe previo de la Comunidad Autónoma.

Sobre este extremo nos remitimos para evitar duplicidades a lo señalado en el análisis de los artículos referidos a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado (arts. 190 y 191 PREA), si bien dejamos señalado que el Tribunal Constitucional avala su constitucionalidad (STC 31/2010) pues "no cabe entender que la atribución competencial a favor de la Generalitat del apartado 2 desapodere al Estado de su competencia sobre las modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal, ya que la previsión de que la autorización de nuevos juegos de ámbito nacional, o la modificación de los existentes, se examine por la Comisión Bilateral prevista en el Título V no condiciona en modo alguno la decisión que haya de adoptar

el Estado, como ya se dirá con más detalle al examinar la regulación estatutaria de la comisión bilateral”.

**Artículo 129. Caza, pesca, actividades marítimas y ordenación del sector pesquero.**

No plantea problemas el apartado 1 pues la competencia exclusiva a favor de la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de caza debe coherenciarse con la competencia exclusiva estatal sobre materias conexas. Así el Estado tiene competencia exclusiva para dictar la legislación básica en materia de medio ambiente (art. 149.1.23.<sup>a</sup> CE), por lo que la Comunidad Autónoma de Canarias debe ejercitar su competencia con obligado respeto a la legislación medioambiental del Estado, “lo que no le impide diseñar y ejecutar una política autonómica propia en materia de caza y de protección de aquellos ecosistemas vinculados directamente a su ejercicio, con el fin de impedir prácticas abusivas o incontroladas que pudieran poner en peligro los recursos cinegéticos existentes en su territorio” (STC 14/1998).

Por esta razón, en la STC 102/1995, se afirma que «la competencia del Estado sobre medio ambiente tenía una penetración menos extensa e intensa cuando tenía que convivir con la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas sobre la caza y la pesca en aguas continentales asumida al amparo del art. 148.1.11<sup>a</sup> CE, quedándole vedado al Estado internarse en la regulación de tales materias, cuya consistencia “se refuerza en muchos Estatutos de Autonomía (Asturias, Murcia, Extremadura, Castilla y León) por la extensión de la competencia exclusiva sobre esa actividad a su soporte topográfico”».

Sin embargo, debemos hacer algunas observaciones sobre el apartado 2 de este artículo que atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias competencia exclusiva en materia de pesca en “las aguas canarias definidas conforme al art. 4 del PREA”.

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado sobre el citado art. 4 PREA, debe tenerse en cuenta que la competencia pesquera de la Comunidad se limita territorialmente a las aguas interiores (art. 148.1.18<sup>a</sup> CE) y que se inscribe en el seno de la competencia estatal exclusiva en materia de pesca marítima (art. 149.1.19<sup>a</sup> CE).

La materia “pesca marítima” es competencia exclusiva del Estado “cuando su regulación se proyecta sobre el mar territorial, la zona económica y las aguas internacionales. Por el contrario, sólo en el caso de que la disciplina de dichas

cuestiones se ciña a las aguas interiores de la Comunidad Autónoma de Galicia resultará ésta competente para establecerla" (STC 9/2001).

Este Consejo Consultivo en el Dictamen 149/2013 señaló:

«Según el Tribunal Constitucional, "excepcionalmente y con explícita cobertura estatutaria la Comunidad Autónoma puede ejercer aquellas competencias que por su propia naturaleza deban desenvolverse en el medio marino". No existe pues incompatibilidad, sin que de la Constitución se desprenda que las afecciones territoriales sobre el dominio público estatal deban ser naturales (pesca, marisqueo, acuicultura, etc.).

Las competencias autonómicas pueden tener, por lo tanto, proyección excepcional en las aguas canarias si es consecuencia o deriva de las competencias materiales que la Comunidad ostenta en razón de su Estatuto. Sin que ello implique "desconocimiento de las competencias estatales", pues "la atribución de unas competencias sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio y que el ejercicio de las competencias autonómicas no interfieran o perturben el ejercicio de las estatales" (...).

Para este Consejo Consultivo, la Ley 44/2010 no redelimita el contenido y alcance del territorio de la Comunidad Autónoma. La ley crea un "especial ámbito marítimo" (apartado 2) que no altera "la delimitación de los espacios marítimos de las Islas Canarias tal y como están establecidos por el ordenamiento jurídico español en virtud del Derecho Internacional vigente" (disposición adicional única). En ese espacio -denominado "aguas canarias"- el ejercicio de las competencias autonómicas "se realizará teniendo en cuenta la distribución material de competencias establecidas constitucional y estatutariamente tanto para dichos espacios como para los terrestres».

Pues bien, es opinión de este Consejo Consultivo que la interpretación del artículo comentado conforme a lo señalado en el citado dictamen nos permite salvar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia (SSTC 121/2014, 25/2014, 3/2014, 8/2013, 38/2002 y 103/1989) y, en consecuencia, considerarlo ajustado a Derecho.

#### **Artículo 131. Educación.**

La distribución competencial reflejada en el artículo comentado se ajusta al marco constitucional establecido que parte, conforme señala la STC 111/2012, de la consideración de la educación como materia compartida entre el Estado y las

Comunidades Autónomas y de que las competencias del Estado en materia educativa derivan, sobre todo, de lo dispuesto en las cláusulas 1ª y 30ª del art. 149.1 CE, arraigando dichas competencias en el derecho fundamental a la educación (art. 27 CE), cuyo ejercicio igualitario debe garantizar el Estado.

Así, el apartado 1, en cuanto atribuye a la Comunidad Autónoma competencias de desarrollo legislativo y ejecución en las materias a que se refiere, relativas todas a la enseñanza no universitaria. En la medida en que el propio precepto deja a salvo lo dispuesto en los arts. 27 y 149.1.30ª CE, no presenta reparos de inconstitucionalidad. Lo mismo cabe decir en relación su apartado 3, que ha de entenderse sometido al mismo condicionamiento.

No obstante, se echa en falta en el precepto la inclusión del art. 81 CE como delimitador así mismo de las competencias autonómicas, dada la reserva a la ley orgánica que contempla este precepto en relación con el derecho a la educación.

El apartado 2 de este artículo atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva, en materia de enseñanza no universitaria, sobre las enseñanzas postobligatorias que no conduzcan a la obtención de título o certificación académica o profesional con validez en todo el Estado y sobre los centros docentes en que se impartan estas enseñanzas. En la medida en que el precepto se refiere precisamente a enseñanzas que no conduzcan a la obtención de títulos o certificaciones académicas o profesionales con validez en todo el Estado, no se ve afectada la competencia exclusiva estatal relativa a la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales. Sobre la base de este argumento, ha declarado el Tribunal Constitucional la constitucionalidad del art. 131.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, de similar contenido.

### **Artículo 133. Investigación, desarrollo e innovación científica y tecnológica.**

Tal como señala la STC 31/2010, «el art. 149.1.15ª CE atribuye al Estado la competencia de “fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica” lo que presupone la existencia de competencias autonómicas sobre la materia», respetando el artículo analizado la doctrina constitucional de reparto competencial, si bien, en cuanto a la invocación genérica a la colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Canarias señalado en el apartado 3 del mismo, se hace la salvedad de que “la participación constituye una modalidad cooperadora que no merece reproche constitucional alguno cuando se acomoda al carácter y los

límites establecidos que obligan a que la participación orgánica y procedimental de la Generalitat que habrá de ser regulada por la legislación estatal y que no puede sustanciarse respecto de los órganos decisorios del Estado ni impedir o menoscabar el libre y pleno ejercicio de las competencias estatales”.

Así, las actividades de colaboración en el ejercicio de las competencias estatales «no pueden tener otra dimensión que la característica de las necesarias y pertinentes relaciones de colaboración entre instituciones dotadas de ámbitos competenciales propios e irrenunciables, debiendo entenderse que, fuera del caso de las competencias gubernamentales en sentido estricto (cuyo ejercicio en ningún supuesto puede ser objeto de injerencias que lo condicionen de manera determinante), respecto de las restantes “competencias estatales” mencionadas en el precepto, en particular, las legislativas, la participación del Gobierno de la Generalitat cerca del Gobierno del Estado ha de limitarse a la típica facultad de estímulo e incentivación del ejercicio de una determinada competencia por quien es su exclusivo titular jurídico. Es decir, a una facultad de acción política que sólo compromete en el ámbito político que le es propio y al que necesariamente se contrae».

En este caso, el precepto impugnado enuncia genéricamente tanto la colaboración como la participación autonómica en materia de investigación, desarrollo e innovación, sin imponer condicionamiento alguno al Estado, de modo que ha de ser precisamente el Estado el que regule, en su caso, el alcance y las modalidades técnicas de dicha participación.

#### **Artículo 134. Cultura.**

El apartado 1 de este precepto otorga a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de cultura, referida a las actividades artísticas y culturales que se lleven a cabo en Canarias de acuerdo con al marco constitucional definido por los arts. 149.1.28ª y 149.2 CE.

En principio, la calificación como exclusiva de esta competencia no presenta reparos, según tiene dicho el Tribunal Constitucional, en relación con el art. 149.2 CE, si bien esta exclusividad no puede ser entendida como excluyente de las competencias que pueda ostentar el Estado en virtud del art. 149.1 CE. Indica al respecto en su STC 31/2010:

«(...) el art. 149.2 CE dispone que “sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio a la cultura

como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas”, lo que es expresión de que en la materia “cultura” concurren competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas (STC 49/1984, de 5 de abril). En este contexto el enunciado de exclusividad competencial del encabezamiento del art. 127.1 (EAC) no suscita problemas de inconstitucionalidad, aunque deba insistirse en que no enerva las competencias concurrentes del Estado en el seno de la propia materia cultura, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 149.2 CE, ni tampoco cuestiona la incidencia que pueden presentar otras competencias diferentes del Estado previstas en el art. 149.1 CE».

Distinta opinión merece al apartado 2 de este artículo, en cuanto establece que la Comunidad Autónoma de Canarias participará en las decisiones que adopte el Estado sobre inversiones en Canarias de bienes y equipamientos culturales de titularidad estatal.

El precepto implica una injerencia en las competencias que constitucionalmente corresponden al Estado, si bien el Tribunal Constitucional expresamente ha avalado la constitucionalidad de esta participación, en el entendimiento de que conlleva una invocación genérica a la colaboración entre Administraciones que son titulares de competencias concurrentes en un ámbito material compartido, si bien no puede interpretarse que conlleve el sometimiento del ejercicio de las competencias del Estado a la condición del consentimiento de las Comunidades Autónomas, pues ello sería incompatible con la naturaleza indisponible e irrenunciable de las competencias estatales (STC 31/2010).

Sobre el apartado 3 -que reproduce el art. 127.3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña- tampoco aprecia inconstitucionalidad el Tribunal Constitucional en cuanto impone así mismo la articulación de fórmulas de colaboración con el Estado en orden a la difusión internacional de la cultura de la Comunidad Autónoma. Para el Tribunal es “evidente que el solo requerimiento a los Gobiernos estatal y autonómico para que articulen fórmulas de ese tenor no condiciona indebidamente, en su misma generalidad y abstracción, el ejercicio de las competencias del Estado eventualmente implicadas en sus actividades de proyección internacional de la cultura. Antes al contrario, es más cierto que con ese requerimiento sólo se hace justicia a un elemental principio de colaboración entre las instituciones central y autonómica del conjunto del Estado, inherente al modelo autonómico y

particularmente necesario para la ordenación y el ejercicio de las respectivas potestades en un ámbito material que, como el de la cultura, convendrá reiterar que es objeto de competencias concurrentes entre una pluralidad de sujetos territoriales" (por todas, STC 49/1984, de 5 de abril).

#### **Artículo 137. Empleo y relaciones laborales.**

Las SSTC 22/2014 y 244/2012 delimitan claramente el reparto competencial que viene dado por la "exigencia de uniformidad que informa el título competencial del Estado sobre legislación laboral *ex art.* 149.1.7ª CE y que determina, en definitiva, que ningún espacio de regulación externa les resta a las Comunidades Autónomas, las cuales únicamente pueden disponer de una competencia de mera ejecución de la normación estatal.

La competencia autonómica en esta materia, que es, como ya se ha expuesto, de ejecución de la legislación laboral, incluye la emanación de reglamentos internos de organización de los servicios necesarios (SSTC 249/1988 y 158/2004) y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución (STC 51/2006) y, en general, "el desarrollo del conjunto de actuaciones preciso para la puesta en práctica de la normativa reguladora del conjunto del sistema de relaciones laborales" (STC 194/1994), así como la potestad sancionadora en la materia (SSTC 87/1985, 195/1996 y 81/2005).

Conforme a lo dicho, resulta ajustado a Derecho el artículo comentado que atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias competencias ejecutivas en la materia "en el marco de la legislación del Estado" y que la habilitan "para establecer y desarrollar su propia política de empleo en la medida en que no se oponga o contradiga las políticas estatales y, por supuesto, no incida en la legislación laboral que es competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.7ª CE" (STC 22/2014), así como la remisión a la colaboración interadministrativa en el ejercicio de la función inspectora que, en esta materia, incluye también el ejercicio de las funciones de inspección o vigilancia de su aplicación y, en su caso, de sancionar los correspondientes incumplimientos empresariales (SSTC 32/1983, 42/1983 y 185/1991), por lo que la concreción de esta materia dentro de este apartado no presenta reparos.

Se realizan no obstante las siguientes observaciones en relación con algunos de sus apartados:

- El apartado 1.e) atribuye la competencia ejecutiva para la determinación de los servicios mínimos de las huelgas que tengan lugar en Canarias.

El Tribunal Constitucional de forma reiterada ha sostenido que el establecimiento de garantías en los servicios esenciales con ocasión de una huelga se incluye entre los actos de ejecución de la legislación del Estado que, sin perjuicio de su carácter normativo, entran en la esfera competencial de las Comunidades Autónomas. Ha señalado así mismo que la autoridad gubernativa a quien corresponde determinar el mínimo de mantenimiento del servicio, a fin de preservar los derechos o bienes constitucionales comprometidos por la huelga, es aquella autoridad, estatal o autonómica, que tiene competencia y, por consiguiente, la responsabilidad política del servicio en cuestión» (SSTC 33/1981, 27/1989, 86/1991 y 233/1997).

Resulta de esta doctrina, como señala la STC 31/2010, que la Comunidad Autónoma de Canarias puede ser competente para la determinación de los servicios mínimos en caso de huelga, si bien sólo en los casos en los que le corresponde la responsabilidad política del servicio en cuestión, por lo que quedan al margen los supuestos de huelga que afectan a servicios esenciales que, radicados o prestados en territorio autonómico, son de la competencia del Estado por corresponderle la responsabilidad política del servicio en cuestión.

Esta doctrina, sin embargo, no se encuentra plasmada en apartado 1.e), lo que debiera serlo, dado que lo relevante no es sólo que la huelga tenga lugar en Canarias, sino que a ello ha de añadirse que la fijación de los servicios mínimos sólo le compete a la Comunidad Autónoma en el caso de que le corresponda la responsabilidad política del servicio en cuestión.

#### **Artículo 142. Inmigración.**

El apartado 1 de este precepto atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias una serie de competencias relativas esencialmente a la atención sociosanitaria y políticas de integración social y económica de los inmigrantes.

El apartado 2 otorga a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Canarias, que incluye la tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena y la tramitación y resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes señalados y la aplicación del régimen de inspección y sanción. Esta competencia se ejercerá, de

acuerdo con el precepto, en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado.

Por último, su apartado 3 atribuye a la Comunidad Autónoma la participación en las decisiones del Estado sobre inmigración y extranjería con especial trascendencia para Canarias y, en particular, la participación preceptiva previa en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Estatuto.

La adecuación constitucional de este precepto exige partir de lo previsto en el art. 149.1.2ª CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de inmigración, extranjería y derecho de asilo en virtud del art. 149.1.2ª CE, por lo que ostenta la plenitud de las potestades propias de una competencia de este carácter.

Pues bien, por lo que se refiere a su apartado 1, puede concluirse, en el mismo sentido que la STC 31/2010 (reiterada posteriormente en SSTC 227/2012, 154/2013 y 26/2013) que las concretas competencias o potestades estatutariamente atribuidas en este apartado no caen propiamente bajo la materia "extranjería", sino en la de servicios sociales, materia sobre la que ostenta competencia la Comunidad Autónoma. Razona el Tribunal en el siguiente sentido:

"(...) Como señala el Abogado del Estado, la evolución del fenómeno migratorio en España impide configurar la competencia estatal *ex art. 149.1.2ª CE* como un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial con evidente incidencia en la población migratoria, en relación con la cual han adquirido especial importancia las prestaciones de determinados servicios sociales y las correspondientes políticas públicas (educación, asistencia social, sanidad, vivienda, cultura, etc.). En este sentido, no puede dejar de señalarse que los Diputados recurrentes expresamente admiten en la demanda que determinadas competencias de la Generalitat (servicios sociales, sanidad, educación, vivienda, etc.) se proyectan y benefician a la población inmigrante, estimando que no existe inconveniente alguno en que se haga una expresa previsión a que esas competencias se ejercerán especialmente al servicio de la integración de los inmigrantes e incluso que se establezca la obligación por parte de las instituciones autonómicas de realizar políticas que, aunando todas esas competencias, tiendan a esa integración social.

Pues bien, precisamente en el contexto de la integración social y económica de la población inmigrante se insertan el conjunto de competencias o potestades, de evidente carácter asistencial y social que el art. 138.1 EAC atribuye a la Generalitat,

las cuales en ningún caso puede entenderse que releguen la competencia exclusiva que el Estado ostenta en materia de inmigración. En este sentido, la competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas [art. 138.1 a) EAC], que los recurrentes tildan de especialmente inconstitucional, debe considerarse circunscrita, como revela su tenor literal, a las primeras actuaciones socio-sanitarias y de orientación, de modo que la exclusividad con que se define la competencia autonómica, en cuanto manifestación de la competencia asumida en materia de asistencia social, resulta limitada por la competencia exclusiva reservada al Estado *ex art. 149.1.2ª CE*”.

Mayores dificultades plantea el apartado segundo de este precepto, pues la regulación de los permisos de trabajo de los extranjeros sí puede considerarse una materia atinente a la inmigración, de competencia exclusiva estatal en virtud del señalado art. 149.1.2ª CE. Como dijimos en nuestro Dictamen 68/2006, las cuestiones de residencia y trabajo se refieren a la situación de los extranjeros en España y tanto las autorizaciones de residencia como las de trabajo se exigen precisamente en atención a la extranjería de la persona. Por ello, la asunción estatutaria de estas competencias ejecutivas previstas en el precepto vulnerarían las competencias exclusivas estatales.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional en la ya citada Sentencia 31/2010, a pesar de reconocer que de forma evidente “la competencia en materia de entrada y residencia de extranjeros se inscribe en el ámbito de la inmigración y la extranjería, terreno en el que sólo cabe la competencia exclusiva del Estado”, ofrece una interpretación por la que declara la constitucionalidad de la regulación de igual contenido recogida en el art. 138 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Se expresa la Sentencia en los siguientes términos (FJ 83):

“(…) Es evidente que la competencia en materia de entrada y residencia de extranjeros se inscribe en el ámbito de la inmigración y la extranjería, terreno en el que, como alegan los recurrentes, sólo cabe la competencia exclusiva del Estado. Ahora bien, el propio art. 138.2 (EAC) así lo reconoce al condicionar el ejercicio de la competencia ejecutiva autonómica a la coordinación con el Estado, quien, como titular de la competencia preferente entre las que concurren a la regulación del régimen jurídico de los extranjeros en tanto que inmigrantes, no puede hacer entera abstracción, sin embargo, de competencias sectoriales atribuidas a las Comunidades Autónomas, como es el caso, en lo que importa ahora, de la competencia ejecutiva

en materia de legislación laboral. Es a esta concreta materia a la que, con independencia del acierto en la calificación que el Estatuto ha dispensado a la competencia referida en el art. 138 (EAC), se contraen entonces las facultades atribuidas por el precepto a la Comunidad Autónoma, circunscritas así a los extranjeros cuya relación laboral se desarrolla en Cataluña, salvando el propio precepto, como competencia distinta cuyo ejercicio constituye el presupuesto de la que la Generalitat puede asumir respecto de determinados trabajadores, la que corresponde al Estado en virtud del art. 149.1.2ª CE. En otras palabras, si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición como trabajador en Cataluña”.

Por último, por lo que se refiere a su apartado 3 presenta así mismo reparos de inconstitucionalidad al imponer la participación, esta vez con expreso carácter preceptivo, de la Comunidad Autónoma en las decisiones del Estado en una materia de la competencia exclusiva de éste. Ya hemos señalado que el Estatuto no puede operar una injerencia en las competencias estatales.

Sin embargo, otra vez, el Tribunal Constitucional ha avalado la constitucionalidad del precepto en los siguientes términos:

«(...) en principio, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es una sede normativa impertinente, con una perspectiva constitucional, para prever, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos tales como los relativos a la inmigración, cuando éstos tengan, como expresamente se prevé, “una especial trascendencia para Cataluña”. Por lo demás, como tendremos ocasión de poner de manifiesto de una manera más detenida al enjuiciar la impugnación del art. 174.3 (EAC) (...), que constituye una de las disposiciones generales que encabezan el Título V (EAC), al que se remite en su inciso final el art. 138.3 (EAC), es a la legislación estatal a la que corresponde libremente determinar los concretos términos, formas y condiciones de la participación de la Comunidad Autónoma a la que se refiere el precepto, debiendo en todo caso quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado».

### **Artículo 148. Seguridad privada.**

En relación con esta materia, la STC 31/2010, en relación con el art. 163 del Estatuto de Cataluña, no puso reparos a la constitucionalidad del precepto señalando lo siguiente:

«El art. 163 (EAC), bajo la rúbrica “Seguridad privada”, ha sido impugnado en su letra c), que atribuye a la Generalitat “la ejecución de la legislación del Estado” sobre “la autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada”. Entienden los Diputados recurrentes que el precepto vulnera la competencia del Estado *ex art. 149.1.29 CE* y no se adecua a la doctrina contenida en nuestra STC 154/2005, de 9 de junio.

Cabe recordar que en dicha STC 154/2005 consideramos que la fijación de las pruebas dirigidas a la habilitación del personal de seguridad privada y la autorización de los centros de impartición de enseñanzas en materia de seguridad privada se situaban dentro de la competencia estatal de seguridad pública (art. 149.1.29ª CE). Ahora bien, debemos aclarar ahora que es posible separar ambos aspectos (habilitación del personal y autorización de los centros de enseñanza). Siendo de la competencia estatal establecer y regular las enseñanzas dirigidas a la habilitación de este personal, ello no tiene como consecuencia necesaria la competencia del propio Estado para autorizar los centros concretos de enseñanza que las impartan, pues puede regular, con el máximo de concreción que decida, los requisitos que han de reunir dichos centros, de manera que las Comunidades Autónomas los autoricen cuando cumplan tales requisitos».

No obstante, el art. 148 PREA, en el último inciso de su apartado b), incluye también, a diferencia del Estatuto catalán, “en su caso, la autorización de los títulos habilitantes para el ejercicio de la profesión”, lo que no se ajusta a la competencia estatal sobre habilitación del personal de seguridad privada indicada en las referidas SSTC 154/2005 y 31/2010, salvo que con la expresión “en su caso” se esté refiriendo el precepto a la necesidad de que dicha función habilitadora, para su asunción por la Comunidad Autónoma de Canarias necesite ser transferida o delegada expresamente por el Estado utilizando la vía del art. 150.2 CE. Sólo interpretado en este sentido, este último inciso de la letra b) de este artículo se ajusta a la Constitución.

### **Artículo 153. Servicio de meteorología.**

En cuanto a la competencia exclusiva atribuida a Canarias en relación con el servicio de meteorología en el art. 153, debe recordarse que, aunque nada se observó respecto al mismo cuando se recogió en el art. 49.1.E.8º de la PREA de 2006, se ha señalado por el Constitucional, en la STC 31/2010, lo siguiente:

«En efecto, el art. 149.1.20ª CE atribuye al Estado competencia exclusiva sobre el servicio meteorológico. Pero esta competencia estatal no impide que los Estatutos de Autonomía puedan atribuir la correlativa competencia sobre el mismo objeto jurídico siempre que, de un lado, se restrinja al territorio de la Comunidad Autónoma y, de otro, no limite la plena competencia estatal sobre meteorología en la totalidad del territorio español, que incluye la adopción de cualquier medida normativa y aplicativa con apoyo físico en todo el territorio del Estado y, por tanto, en cada territorio autonómico. En estos términos, la competencia de la Generalitat sobre su propio servicio meteorológico no enerva la competencia que al Estado reconoce el art. 149.1.20ª CE».

De acuerdo con esta interpretación, esta competencia no impide ni limita la competencia estatal sobre el servicio meteorológico en el ámbito de todo el Estado, lo que parece confirmar el último inciso del precepto relativo a los acuerdos o convenios entre el Estado y la Comunidad Autónoma para colaborar en esta materia. Así entendido, este precepto no plantea dudas de ajuste a la Constitución.

### **Artículo 155. Ordenación y gestión del litoral.**

Se incluye en el art. 155 PREA que corresponde a Canarias, en materia de ordenación y gestión del litoral, en todo caso: “c) El deslinde de la zona marítimo terrestre. e) La delimitación de la zona de servidumbre, así como su ordenación y régimen de policía”.

Ha de tenerse en cuenta que el precepto asigna una serie de funciones a Canarias que se proyectan sobre el dominio público marítimo terrestre, que, de conformidad con el art. 132.2 CE, es de titularidad estatal.

Por ello, aquello ha de ponerse en relación, ante todo, con lo señalado en el propio art. 4.4 PREA, donde se establece que “las competencias estatales que, por su naturaleza, puedan ser ejercidas por la Comunidad Autónoma de Canarias en el mar territorial y zona económica exclusiva, así como en el lecho marino y en el subsuelo de estos espacios marítimos, podrán ser transferidas o delegadas a ésta, a través de los procedimientos previstos constitucionalmente”.

Pero es que, además, sobre ello ya se pronunció este Consejo en el Dictamen 68/2006, en relación con el art. 53 de la PREA 2006, referido a competencias transferibles o delegables por el Estado, mediante ley orgánica, pues así lo impone la Constitución en estas materias y el propio art. 4.4 PREA.

Indicábamos entonces:

«Conforme con este precepto, la Comunidad Autónoma, en el marco del artículo 150.2 de la Constitución, podrá asumir facultades de competencia estatal que por su propia naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación, en determinadas materias, que actualmente corresponden de forma exclusiva al Estado (gestión de puertos y aeropuertos de interés general del Estado; residencia y trabajo de extranjeros no comunitarios en los términos del artículo 56 del Estatuto; zona marítimo-terrestre, costas y playas; espacio radioeléctrico y telecomunicaciones en el archipiélago canario, sin perjuicio de las competencias estatales en relaciones internacionales y, finalmente, prestación de servicios asistenciales correspondientes a Sanidad Exterior en el ámbito territorial de Canarias, sin perjuicio de las competencias estatales en relaciones internacionales).

El artículo 150.2 CE regula la posibilidad de cesión de facultades correspondientes a materias de titularidad estatal a las Comunidades Autónomas mediante las leyes orgánicas de transferencia o delegación, lo que no excluye la aplicabilidad de la previsión contenida en el art. 150.1 CE.

El artículo 53 PREA contempla esta posibilidad sin condicionar de forma imperativa el ejercicio de las competencias estatales, al señalar únicamente que la Comunidad Autónoma podrá asumir las citadas facultades, en términos parecidos a los contenidos en el actual artículo 35 del Estatuto. Sin embargo, el precepto contiene una enumeración detallada de las materias sobre las que resulta posible la transferencia o delegación, lo que puede suponer un improcedente condicionamiento a las competencias estatales, pues es al Estado, como titular de las mismas, a quien corresponde la elección de las materias que pueden ser objeto de estas posibilidades.

Debe salvarse la posible contradicción que genera la formulación propuesta para evitar problemas de interpretación sobre su constitucionalidad, en la línea de determinar las facultades correspondientes a materia de titularidad estatal sobre las que la Comunidad Autónoma de Canarias tiene interés y pretende que se les transfieran o deleguen, en el marco del art. 150.2 CE.

En este apartado 1 se señala que la Comunidad Autónoma de Canarias “podrá asumir facultades de competencia del Estado (...)”. En otras ocasiones, como hemos visto, se equiparan facultades y competencias y ahora se habla de “facultades de competencia”. La Constitución Española se refiere a “facultades correspondientes a materia de titularidad estatal”».

Pues bien, si ello se objetó en relación con la imposición de una transferencia o delegación al Estado en determinada materia, aunque según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional la titularidad demanial de la zona marítimo-terrestre no es atributiva de competencias, resulta evidente que dichas funciones, aun siendo susceptibles de transferencia o delegación, son inherentes a la propia demanialidad cuyo titular es el Estado, por lo que su atribución o delegación a la Comunidad Autónoma de Canarias necesita para su viabilidad constitucional que el propio Estado, a través del mecanismo previsto en el art. 150.2 CE, proceda a su delegación o transferencia. Por tanto, dichas funciones contenidas en los apartados c) y e) PREA, inherentes a la titularidad demanial del Estado, carecen de contenido real en tanto en cuanto el propio Estado no las transfiera o delegue a la Comunidad Autónoma en la Comunidad Autónoma de Canarias mediante el citado mecanismo y con los requisitos que señala dicho precepto. Sólo así entendido el contenido de estos apartados, y de acuerdo con lo preceptuado en el art. 4.4 de la propia PREA, resultan los mismos conformes a la Constitución.

#### **Artículo 158. Transportes.**

En relación con el art. 158 PREA, en materia de transportes, hemos de reiterar ahora lo expuesto en nuestro Dictamen 68/2006 en relación con el art. 49, apartado 1.E).6º de la PREA 2006, referente al transporte interinsular marítimo y aéreo.

La competencia en materia de transporte marítimo interinsular ya se encuentra recogida en el vigente art. 30.19 EAC. Mas, la PREA del 2006 incluyó novedosamente, lo que se ha reiterado en la actual, la competencia exclusiva sobre transporte aéreo interinsular. El art. 149.1.20ª CE, sin embargo, reserva a la competencia exclusiva del Estado el transporte aéreo (STC 68/1984), lo que impide la asunción autonómica de competencias en esta materia sin utilizar la vía ya citada anteriormente del art. 150.2 CE.

No obstante, el Estatuto de Autonomía, en su redacción original de 1982, contenía estos preceptos relativos al transporte:

“Art. 29. La Comunidad Autónoma de Canarias, de acuerdo con las normas del presente Estatuto, tiene competencia exclusiva en las siguientes materias:

(...)

13. Carreteras y ferrocarriles y el transporte desarrollado por estos medios o por cable.

(...)

Art. 34. La Comunidad Autónoma de Canarias ejercerá también competencias, en los términos que en el artículo siguiente se señalan, en las siguientes materias:

(...)

5. Transportes, dentro del territorio del archipiélago, no incluidos en el artículo 29.13.

(...)

Art. 35. La Asunción de las competencias previstas en el artículo anterior, cuyo ejercicio se realizará con sujeción a la legislación del Estado, en los casos en que así lo exija el artículo 149.1 de la Constitución, se efectuará por alguno de los procedimientos siguientes: a) A través de los procedimientos establecidos en los números 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución, bien a iniciativa del Parlamento de Canarias, del Gobierno de la Nación, del Congreso de los Diputados o del Senado (...).”.

Por su parte, la Ley Orgánica 11/1982, de 10 de agosto, de Transferencias Complementarias a Canarias (LOTRACA) dispone lo siguiente en su art. 1:

“Art. 1. Se transfieren a la Comunidad Autónoma de Canarias las facultades sobre las materias de titularidad estatal contenidas en los artículos de su Estatuto de Autonomía que por su naturaleza y por imperativo constitucional así lo exijan de acuerdo con los criterios que a continuación se establecen:

a) Las facultades de ejecución de la legislación que corresponde al Estado en dichas materias, conforme al artículo ciento cuarenta y nueve de la Constitución, serán asumidas por la Comunidad Autónoma mediante los correspondientes Decretos de traspaso de los servicios necesarios para hacerlas efectivas, acordados por el procedimiento establecido en la disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía de Canarias.

b) La potestad legislativa sobre tales materias, en cuanto no se encuentre reservada al Estado por la Constitución, podrá ser ejercida por la Comunidad con toda la amplitud prevista en el artículo 150 de aquélla”.

Pues bien, mediante Real Decreto 284/1995, de 24 de febrero, sobre Traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de transporte marítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía de Canarias y la LOTRACA, se transfirieron las funciones y servicios en dicha materia a la Comunidad Autónoma. Pero la materia susceptible de transferencia o delegación no quedó agotada con este Real Decreto, pues el mismo no contemplaba el transporte aéreo interinsular, posible constitucionalmente a través de este mecanismo. Al respecto, cabe reseñar que la LOTRACA formalmente no ha sido derogada y, aun cuando ha habido intentos de derogarla expresamente - con la justificación de que con la reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, operada por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre, se habían incorporado al texto estatutario las materias transferidas vía LOTRACA, y que, por tanto, ya no existían materias susceptibles de más transferencias- lo cierto es que en materia de transportes el Estatuto original y la LOTRACA posibilitaban la transferencia del transporte aéreo insular, por lo que no cabría hablar de abrogación tácita de la LOTRACA en esta materia concreta.

En todo caso, no cabe calificar la materia de *transporte aéreo interinsular* como exclusiva de la Comunidad Autónoma a la vista del citado art. 149.1.20ª CE, por lo que habrá de corregirse la redacción de este artículo para una correcta adecuación constitucional, en los términos que permite la citada ley orgánica.

## X

### Título VI. Economía y Hacienda (artículos 164 al 189).

1. En la actualidad, el Régimen Económico y Fiscal de Canarias (REF) comprende un complejo jurídico-institucional de contenido heterogéneo en el que se entremezclan normas de la Unión Europea, del Estado y de la Comunidad Autónoma de Canarias, con proyección en las corporaciones locales canarias, es decir en los Cabildos y Ayuntamientos. El REF ha sido y es una adaptación de la Hacienda del Estado en Canarias debido a las especiales circunstancias del archipiélago - insularidad, lejanía, escasez de recursos, entre otras- que dificultan su desarrollo económico y social. Su regulación básica son normas estatales, por lo que la competencia sobre dicha materia corresponde al Estado, sin perjuicio de las que

corresponden a la Unión Europea de acuerdo con los Tratados o Derecho originario, por un lado, y las que corresponden a la Comunidad Autónoma de Canarias en el caso de cesión de las mismas, por otro.

En palabras del Tribunal Constitucional, “un análisis histórico del régimen económico y fiscal permite afirmar que éste se ha caracterizado por un conjunto de medidas heterogéneas, de naturaleza económica y fiscal, de carácter evolutivo (STC 16/2003), que han ido adaptándose a las necesidades de cada momento, con el claro objetivo de impulsar el desarrollo económico y social del archipiélago” (STC 62/2003). En idénticos términos se pronuncia la STC 109/2004. El contenido del REF, además de los elementos esenciales que tradicionalmente lo componían -libertad comercial, no aplicación de monopolios y franquicias aduaneras y fiscales sobre el consumo- ha incorporado, tras la reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias de 1996, los principios y normas aplicables como consecuencia del reconocimiento de Canarias como región ultraperiférica de la Unión Europea, lo cual ha sido refrendado expresamente y recientemente por el Tribunal Constitucional al decir que «De acuerdo con el art. 46.1 EACan, Canarias goza de un régimen económico-fiscal especial “basado en la libertad comercial de importación y exportación, no aplicación de monopolios y en franquicias aduaneras y fiscales sobre el consumo”. Este régimen, según el apartado 2 del mismo precepto, “incorpora a su contenido los principios y normas aplicables como consecuencia del reconocimiento de Canarias como región ultraperiférica de la Unión Europea, con las modulaciones y derogaciones que permitan paliar las características estructurales permanentes que dificultan su desarrollo”» (STC 164/2013).

En el mismo sentido ya se había manifestado la STC 16/2003, en la que el criterio del Alto Tribunal apunta al carácter esencialmente evolutivo del REF respecto a la consideración de Canarias como Región Ultraperiférica (RUP) de la Unión Europea, cuyo contenido tiene, incluso, una proyección de futuro: «Ya la primitiva redacción del art. 46.2 EACan había previsto para este supuesto la “defensa” de la peculiaridad canaria y en la redacción actual incorpora al contenido del régimen económico y fiscal de Canarias “los principios y normas aplicables como consecuencia del reconocimiento de Canarias como región ultraperiférica de la Unión Europea”. Y, en este terreno, el carácter esencialmente evolutivo del REF aparece incluso con una proyección de futuro: la ya citada Decisión del Consejo adopta para Canarias medidas fiscales excepcionales de larga duración, para las que se señala un plazo de diez

años, y prevé expresamente una evaluación tras un periodo de cinco años, a fin de proceder, en su caso, a su revisión».

Históricamente, el camino de las especialidades canarias fue iniciado por la Real Cédula de 20 de enero de 1487, otorgada por los Reyes Católicos, que exoneraba del pago de alcabalas, pechos y tributos e impuso sólo el 3% de almojarifazgo, que en 1570 fue elevado al 5% y en el siglo XVIII alcanzó el 6%, aplicable inicialmente a la isla de Gran Canaria y extendiéndose tras la culminación de la conquista a las demás islas de realengo y, posteriormente, a las de señorío. Esta estructura se mantendrá hasta 1800, año en el que la Real Pragmática de 30 de agosto establecerá que se exijan en Canarias los nuevos derechos de aduanas sobre las importaciones y exportaciones, lo que abrirá el largo proceso de la configuración de los puertos francos canarios que no culmina hasta la aprobación del Real Decreto de 11 de julio de 1852, de Puertos Francos, que instaure la franquicia sobre el consumo y a determinados productos.

El régimen de puertos francos fue la más característica de las instituciones canarias y no fue derogado hasta 1972, sufriendo, no obstante, importantes modificaciones y limitaciones durante su vigencia. La Ley 6 de marzo de 1900 excluye a Canarias del ámbito de los monopolios nacionales y, en general, de los impuestos sobre mercancías, estableciendo como excepción un arbitrio en Canarias sobre determinados bienes, por la exclusión de imposición indirecta nacional sobre el tráfico comercial y consumo de bienes.

Sin embargo, tras la creación de los Cabildos Insulares por la Ley de 11 de julio de 1912, se van configurando una serie de gravámenes (arbitrios y exacciones) de las Haciendas insulares sobre el tráfico de mercancías de importación y exportación, con el fin de posibilitar la financiación de las nuevas instituciones, lo que determinó el nacimiento de una Hacienda local canaria propia y diferenciada de la del resto de las corporaciones locales del Estado.

La Ley 41/1964, de 11 de junio, de Reforma del Sistema Tributario, asume la especialidad fiscal de Canarias, que se consolida con la Ley 30/1972, de 22 de julio, sobre Régimen Económico-Fiscal de Canarias, que tiene unos aspectos económicos tendentes al fomento de los sectores tradicionales de la economía canaria como eran la agricultura y la pesca, junto a la potenciación del sector industrial y medidas para la captación de recursos financieros para las islas y la creación de infraestructuras adecuadas que facilitasen la inversión privada. Los aspectos fiscales de la Ley del REF de 1972, por su parte, comprendían alguna singularidad puntual en la imposición

directa y, sobre todo, una imposición indirecta específica a través del impuesto general sobre el tráfico de empresas y los arbitrios insulares a la entrada de mercancías y el arbitrio insular sobre el lujo.

Finalmente, tras la Constitución de 1978, el REF ha sido actualizado mediante las Leyes 20/1991, de 7 de junio, de Modificación de los aspectos fiscales del REF, y la Ley 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del REF, que tras la modificación del Estatuto de Autonomía de Canarias en 1996 ha incorporado a su contenido, como ya se ha mencionado, los principios y normas aplicables como consecuencia del reconocimiento de Canarias como región ultraperiférica de la Unión Europea.

En cuanto a los aspectos fiscales del REF, el Tribunal Constitucional ha precisado que «El contenido tributario del régimen tiene, como núcleo central, un particular sistema de imposición indirecta, además de determinados beneficios fiscales. Como recordamos en la STC 62/2003, de 27 de marzo, sin perjuicio de la permanente evolución de dicho régimen, compuesto por medidas heterogéneas “que han ido adaptándose a las necesidades de cada momento, con el claro objetivo de impulsar el desarrollo económico y social del archipiélago”, cabe en todo caso “identificar (...) algunos rasgos relacionados con la imposición indirecta que se han venido manifestando de forma constante. En primer lugar, la concurrencia en el ámbito territorial canario de impuestos indirectos tanto de ámbito estatal como insular cuya materia imponible ha sido el consumo y, en particular, el comercio minorista. En segundo lugar, la exclusión de determinados productos del ámbito de esa imposición indirecta. Y, en tercer lugar, la atribución de la gestión y el rendimiento de determinados impuestos y arbitrios a los Cabildos. Ahora bien, como han puesto de manifiesto las exposiciones de motivos de las Leyes 20/1991, de 7 de junio, de Modificación de los aspectos fiscales del régimen económico y fiscal de Canarias, y 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del régimen económico y fiscal de Canarias, la característica fundamental de este régimen ha sido la de mantener una presión fiscal indirecta, diferenciada y menor que en el resto del Estado (Ley 20/1991), y hoy también de la Unión Europea (Ley 19/1994), mediante una estructura impositiva con tributos equivalentes o similares a los existentes en el resto del territorio nacional” (en el mismo sentido, SSTC 137/2003, de 3 de julio, 108/2004, de 30 de junio y 100/2012, de 8 de mayo)» (STC 164/2013).

La naturaleza de los tributos y arbitrios que integran el REF en la actualidad es compleja. No son tributos “propios” de la Comunidad Autónoma de Canarias (arts.

133.2 y 157 CE) ni, en sentido estricto, tributos “cedidos”. Tampoco por estar afectados a la financiación de las corporaciones locales canarias, se convierten en un “tributo local” (STC 156/2004, de 20 de septiembre). Esta naturaleza compleja, o más bien de doble incidencia, estatal, por su titularidad, y de la Comunidad Autónoma de Canarias, por su ámbito singular, aplicación y específicas notas definidoras, debe constituir elemento esencial en su aplicación y consecuencias.

Por lo que hace referencia a los aspectos económicos del REF, también el Tribunal Constitucional ha precisado que «Ahora bien, el contenido del régimen no es sólo tributario sino que, como su propia denominación refleja, también está integrado por medidas de tipo económico, lo que enlaza con el alcance “esencialmente finalista” del mismo, de manera que “se integra por un conjunto de elementos —no exclusivamente fiscales— de carácter rigurosamente instrumental, en cuanto que son puros medios para conseguir un fin -art. 138.1 CE-, concretamente, la realización efectiva del principio de solidaridad atendiendo precisamente al hecho insular”, lo que es compatible con el carácter evolutivo de dicho régimen (STC 16/2003, de 30 de enero)» (STC 164/2013).

Dentro de estas medidas económicas, la Ley 19/1994, de 6 de julio, cita el principio de libertad comercial (art.2), el volumen del gasto público estatal en el archipiélago (art.3), el principio de libertad de transporte con tarifas portuarias y aeroportuarias reducidas y medidas respecto al transporte aéreo y marítimo (arts. 4 y 5), bonificaciones al transporte de personas y mercancías entre Canarias y la península (arts. 6 y 7), financiación estatal del transporte público terrestre (art.8), liberalización de los servicios de telecomunicaciones y limitaciones a sus precios (arts. 9 y 10), moderación de los precios de la energía y el agua (art.11), medidas de desarrollo energético medio-ambiental y de ahorro energético (arts. 16 y 17), promoción comercial (art. 18), promoción turística (art. 19), incentivos económicos regionales (art. 20), creación de empleo (art. 21), incentivos a la inversión (art. 22) y formación profesional (art. 23).

Junto a estas medidas, la Ley 19/1994 también establece determinados incentivos fiscales a la inversión con exenciones y bonificaciones en el impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, en el impuesto general indirecto canario, en el impuesto de sociedades y en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (arts. 25 y 26), creando, con respecto a estos dos últimos impuestos la Reserva para Inversiones en Canarias (art. 27), así como la Zona Especial Canaria, a la que la Ley dedica los Títulos V y VI (arts. 28 a 72) y el Registro Especial

de Buques y Empresas Navieras contenido en el Título VII (arts. 73 a 79), con importantes bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social en este último caso.

Diversos son los preceptos que destina la PREA al REF. Así, en el Título V, relativo a las competencias, en el Capítulo I, que contiene las disposiciones generales, el art. 100.2, está dedicado a la aplicación y desarrollo del Derecho de la Unión Europea, concretamente al parecer que debe emitir el Parlamento de Canarias, con carácter previo a la emisión del dictamen de las Cortes Generales sobre propuestas legislativas europeas en cuanto afecten al REF o a la condición de RUP.

Dentro del Título VI, relativo a Economía y Hacienda, el Capítulo I (arts. 164 a 167) se dedica específicamente al REF y se corresponde, con alguna modificación, con el contenido de los arts. 62 a 65 de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias de 2006, abordada en nuestro Dictamen 68/2006, destacando en particular como novedad el nuevo procedimiento de modificación del REF contenido en el art. 166. También, dentro de este mismo Título, el Capítulo II, relativo al Régimen Financiero y Tributario, contempla, en el art. 168. b) -que se corresponde con el art. 66 PREA 2006-, dentro de los recursos de la Hacienda autonómica a los que le corresponda por la participación y gestión en el REF; igualmente, el art. 169.b) -que se corresponde con el art. 67 PREA 2006- comprende dentro de los recursos de las islas a los derivados del REF; por su parte, el art. 182.g) -que se corresponde con el art. 78 PREA 2006- establece una reserva de ley en relación con los criterios de distribución y porcentajes de reparto de los recursos derivados del REF.

En el Título VII, relativo a las Relaciones Institucionales y Acción Exterior de la Comunidad Autónoma de Canarias, destaca, en el Capítulo I, dedicado a las relaciones interadministrativas, el papel de la Comisión Bilateral de Cooperación Canarias-Estado, a la que el art. 191.1.b) atribuye funciones de seguimiento de la política europea en relación con la formación de la posición del Estado sobre las normas con incidencia directa en el REF. Así mismo, en el Capítulo II de este mismo Título, que se dedica a la acción exterior de Canarias, el art. 196.4 PREA introduce la consulta al Parlamento de Canarias previa al dictamen de las Cortes Generales sobre proyectos legislativos europeos, en cuanto afecten al REF o a la condición de RUP de Canarias.

Finalmente, la disposición adicional segunda, en su apartado primero, atribuye a la Agencia Tributaria Canaria, entre otras, las funciones de gestión, recaudación, liquidación e inspección de los tributos derivados del REF.

2. El Tratado de Adhesión de España a la Comunidad Económica Europea, de 12 de junio de 1985, contemplaba en su art. 25 y en su Protocolo 2 una peculiar forma de integración de Canarias en la CEE, con la finalidad de salvaguardar el Régimen Económico y Fiscal del archipiélago. De esta forma, las islas se integraban en la CEE, al igual que el resto del territorio español -con la salvedad de Ceuta y Melilla-, pero sin extender a las mismas la totalidad del acervo comunitario, ya que éste sólo se aplicaba en lo que no chocara con el REF. Canarias se integró en la CEE, pero no totalmente: quedaba fuera de la Política Agraria Común (PAC) y de la Unión Aduanera. De esta manera, se mantenía el régimen fiscal diferenciado, si bien los arbitrios de entrada de mercancías en Canarias se irían desmantelando progresivamente. Así mismo, se establecía un trato específico con reducciones arancelarias para algunos productos sensibles como plátanos, tabacos, pesca y derivados, y otros productos hortofrutícolas, sometidos al sistema de precios de referencia y contingentes, que demostraron ser un mecanismo más limitativo para este sector que la integración plena.

Por esta razón, se modificó el régimen de integración de Canarias, mediante el Reglamento (CEE) 1911/1991, del Consejo, de 26 de junio de 1991, relativo a la aplicación de las disposiciones del Derecho Comunitario en las Islas Canarias, y la Decisión del Consejo 91/314/CEE, de 26 de junio de 1991, por la que se establece un programa de opciones específicas por la lejanía e insularidad de las islas Canarias (POSEICAN), integrándose plenamente el archipiélago en todas las políticas comunitarias, con determinadas singularidades (régimen específico de abastecimiento, REA) y ayudas a la producción local debido a sus características que diferenciaban dicho territorio del continente europeo, al igual que sucedía con los archipiélagos portugueses o los territorios franceses de ultramar. Este modelo específico fue reconocido en el Tratado de la Unión Europea aprobado en Maastricht en febrero de 1992 al incluirse una declaración de las Regiones Ultraperiféricas de la Unión Europea (Declaración 26) con la adopción de disposiciones específicas hasta alcanzar el nivel medio económico y social de la Comunidad, que ha sido desarrollado por numerosas disposiciones que han venido actualizando los llamados POSEI.

Posteriormente, el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE), tras su reforma por el Tratado de Amsterdam, en vigor desde el 1 de mayo de 1999, incluyó

un expreso reconocimiento de determinados territorios que forman parte de algunos Estados miembros como regiones ultraperiféricas (RUP), a las que se dota de un tratamiento específico, concretamente en el art. 299.2. Con ello, la elaboración de políticas específicas propias para las RUP presenta una base jurídica en el propio Derecho originario, si bien esta especificidad conlleva una política en la que debe equilibrarse la coherencia del Derecho comunitario y del mercado interior con los regímenes aduaneros, comerciales, fiscales y agrícolas y las dificultades de aprovisionamiento tradicionales de estas regiones.

En la actualidad, el Tratado de Lisboa, firmado el 13 de diciembre de 2008, compuesto por dos textos, el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, consolida la base jurídica del art. 299.2 TCE en tres preceptos que están recogidos en el citado Tratado de Funcionamiento: el art. 355.1 TCE, que se afirma como base autónoma y suficiente y enumera a todas las RUP; el art. 349 TCE, que define el ámbito de aplicación, su justificación (gran lejanía, insularidad, reducida superficie, relieve y clima adversos y dependencia económica de un reducido número de productos, factores cuya persistencia y combinación perjudican gravemente a su desarrollo y la modulación de las políticas comunitarias); y el art. 107.3.a) TCE, que establece el derecho a recibir ayudas públicas, independientemente del nivel de la renta.

Precisamente, el Tribunal Constitucional, al hilo de su jurisprudencia sobre el REF de Canarias, ha admitido que las medidas fiscales y económicas del REF no sólo se justifican en la finalidad de promover del desarrollo económico del archipiélago, compensando la insularidad y lejanía, sino que también son consecuencia de la calificación de Canarias como RUP por la Unión Europea. Sobre este particular, se pronuncia expresamente de la siguiente manera:

«Como ha quedado expuesto, el régimen económico y fiscal de Canarias no se limita al establecimiento de un sistema particular de tributación indirecta, pues, como hemos reiterado, su contenido es heterogéneo, como refleja el propio art. 46 EACan, en coherencia con la finalidad de este régimen de promover el desarrollo económico de la región, compensando su situación geográfica (insularidad y lejanía de la península). Así, hemos hecho constar que el carácter “esencialmente finalista” del régimen económico y fiscal resulta de un conjunto de elementos, que no son sólo fiscales, y que actúan como “puros medios para conseguir un fin”, ex art. 138.1 CE, en concreto, la realización efectiva del principio de solidaridad atendiendo

precisamente al hecho insular. En fin, el régimen económico y fiscal canario tiene carácter heterogéneo, y abarca distintas medidas para apoyar el desarrollo socioeconómico de esta región en atención a sus condiciones geográficas, medidas que tienen además una doble justificación, pues son también consecuencia del Derecho de la Unión Europea, cual es la calificación de Canarias como “región ultraperiférica” [por todas, SSTC 16/2003 y 100/2012], en la actualidad reconocido en el art. 349 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea. Por eso, el régimen económico y fiscal de Canarias no se detiene en el contenido fijado en el art. 46.1 EACan, que cita el Abogado del Estado, sino que abarca también el citado en el apartado 2 del mismo precepto» (STC 164/2013).

Por tanto, como se ha visto, existe una interrelación entre REF y RUP, de tal manera que no es posible en la actualidad tratar del REF sin mencionar que Canarias es una RUP de la Unión Europea, ya que aquél, unido a la situación geográfica y otros factores, es el origen de la condición de RUP. Por eso, las materias incluidas en el REF son también materias sobre las que las políticas comunitarias europeas pueden modularse, en aplicación de los Tratados de la Unión Europea, precisamente por la condición de Canarias como RUP. Y también, a la inversa, la modulación de esas políticas comunitarias puede afectar al REF, por lo que los principios y normas europeas derivados de la condición de Canarias como RUP se han incorporado como contenido del REF con el fin de extender la garantía institucional a esas normas y principios. Y por eso, cuando se modifica el REF, en la mayoría de las ocasiones es necesaria también la autorización de los órganos competentes de la Unión Europea.

En consecuencia, la PREA presta especial atención a la condición de Canarias como RUP, con una preocupación constante de su mejor conformación, desarrollo y defensa o preservación. Y por ello también en muchas ocasiones coinciden en un mismo artículo referencias al REF y a la consideración de Canarias como RUP.

Así, ya desde el Título Preliminar, el art. 3 PREA recomienda a los poderes públicos que adapten sus políticas y actuaciones legislativas y reglamentarias, así como sus decisiones financieras y presupuestarias, cuando la lejanía, insularidad y ultraperiferia incidan de manera determinante en tales competencias, fijando las condiciones específicas para su aplicación en el archipiélago y enumerando una serie de materias que coinciden con las contenidas en la legislación del REF y en los Tratados de la Unión Europea.

Dentro del Título V, relativo a las competencias, en el Capítulo I se encuentra el art. 94.3 PREA, que establece el carácter excepcional de la legislación básica

específicamente dirigida a Canarias por su carácter insular y ultraperiférico; el art. 99 PREA, relativo a la modulación de la normativa estatal por la condición ultraperiférica de Canarias; el art. 100.2 PREA, dedicado a la aplicación y desarrollo del Derecho de la Unión Europea, concretamente al parecer que debe emitir el Parlamento de Canarias, con carácter previo a la emisión del dictamen de las Cortes Generales sobre propuestas legislativas europeas en cuanto afecten al REF o a la condición de RUP; entrando en el Capítulo IV, relativo a las actividades industriales, comerciales y turísticas, el art. 125.1 PREA dispone la participación de Canarias en materia de comercio exterior en razón de su condición de RUP; finalmente, en el Capítulo X, dedicado a las infraestructuras y redes, el art. 159.2 y 3 PREA se refiere a la participación de la Comunidad Autónoma de Canarias en la planificación y programación de los puertos y aeropuertos de interés general, y al régimen especial de puertos y aeropuertos de interés general radicados en Canarias, respectivamente.

Dentro del Título VI, relativo a Economía y Hacienda, el Capítulo I se dedica específicamente al REF, citándose en el art. 164.2 PREA la promoción del desarrollo económico y social del archipiélago para compensar el carácter ultraperiférico y el hecho insular; y el art. 165.3 PREA se refiere a la incorporación al contenido del REF de los principios y normas aplicables que se derivan del reconocimiento del carácter ultraperiférico de Canarias, especificando, como novedad respecto al Estatuto actual y de manera similar a la PREA 2006, la enumeración de las materias sobre las que pueden producirse modulaciones o derogaciones. En el Capítulo II de este Título, se integran los arts. 174.1 y 176.1 PREA, que se refieren, respectivamente, a la gestión de los fondos europeos destinados a Canarias derivados de su condición ultraperiférica y a las asignaciones complementarias del Estado a la Comunidad Autónoma por su condición de RUP.

En el Título VII, dentro de su Capítulo II, dedicado a la acción exterior, se encuentra el art. 194.2 PREA, relativo a la cooperación con otras RUPs; el art. 195.2 y 3 PREA, relativo a la participación de la Comunidad Autónoma de Canarias en las instituciones de la Unión Europea cuando se afecte a su condición de RUP; el art. 196.4 PREA introduce la consulta al Parlamento de Canarias previa al dictamen de las Cortes Generales sobre proyectos legislativos europeos, en cuanto afecten al REF o a la condición de RUP de Canarias; y, finalmente, el art. 197.3 PREA se refiere a la solicitud al Gobierno del Estado para celebrar tratados o convenios internacionales en materias relacionadas con su situación geográfica como RUP.

**3. Al articulado propuesto en este Título se le pueden efectuar las siguientes observaciones puntuales.**

**Artículo 165. Principios básicos.**

El apartado 3 de este artículo reproduce parte del vigente art. 46.2 EAC e incluye el contenido del REF añadiendo las materias sobre las que se pueden producir las modulaciones o derogaciones de los principios y normas que se derivan del reconocimiento de Canarias como RUP de la UE, ampliando así el ámbito material de la garantía institucional del REF.

Tal y como se ha indicado con anterioridad, con ocasión del comentario efectuado al art. 3 PREA, el REF tiene una naturaleza esencialmente evolutiva, por lo que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha considerado perfectamente constitucional que el REF incorpore a su contenido esos principios o normas de la Unión Europea (SSTC 16/2003, 62/2003, 109/2004 y 164/2013, entre otras), recalcando la proyección de futuro que tiene este precepto (STC 16/2003), por lo que, aun cuando corresponda al Estado la competencia para la determinación del ámbito futuro del REF, siempre deberá respetar las normas de la Unión Europea a que le obligan los Tratados, con lo que no podrá alterar unilateralmente el contenido del REF sin contar con las normas de la Unión Europea, a la que ha cedido ejercicio de soberanía o de competencias sobre determinadas materias desde el momento en que España se integró en la misma, con la firma del Tratado de Adhesión, autorizado por la Ley Orgánica 10/1985, de 2 de agosto, de acuerdo con lo previsto en el art. 93 CE.

La constitucionalidad de la incorporación de estas normas y principios al contenido del REF ha sido avalada por el Tribunal Constitucional (SSTC 16/2003 y 164/2013). La novedad en este apartado, que coincide básicamente con el art. 63.2 PREA 2006, en relación con el texto vigente radica en la enumeración de las materias de las políticas sobre las que pueden realizarse modulaciones y derogaciones que permitan a Canarias paliar las características estructurales permanentes que dificultan su desarrollo. Así, se cita, en particular a las políticas en “materia aduanera, comercial, fiscal, agrícola y pesquera; igualmente la autorización de zonas francas y condiciones de abastecimiento de materias primas y bienes de consumo esenciales; la concesión de ayudas públicas y condiciones de acceso a los fondos con finalidad estructural y a los programas horizontales de la Unión Europea”. Y estas materias son las que están contenidas en el art. 349 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que forma parte del Tratado de Lisboa, y cuya ratificación por España fue autorizada por Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio. En todo caso, no se

especifican los aspectos concretos de cada una de esas materias que pueden ser objeto de modulación o derogación, por lo que así se consigue que el REF no se “petrifique” y se respete el carácter evolutivo del mismo para adaptarse a las circunstancias de cada momento, lo que permite que el Estado, de acuerdo con la Unión Europea, pueda ir perfilando en cada momento las medidas concretas a tomar que, en función de las circunstancias concurrentes, formen parte del REF, de acuerdo con este precepto.

Por ello, no debe entenderse, pues tal interpretación sería inconstitucional, que el art. 165.3 PREA viene a determinar el ámbito futuro del REF, lo que corresponde al Estado, sino que la incorporación al REF de los principios o normas de la Unión Europea que han ido perfilando la actual configuración del REF y lo seguirán haciendo en el futuro, deberá respetarse por el Estado. Pero no porque lo establezca la norma estatutaria, que se ha limitado a introducir su existencia, sino porque a ello obligan los Tratados, en cuya virtud se ha cedido ejercicio de soberanía o de competencias sobre determinadas materias desde el momento en que España se integró en la Unión Europea.

El apartado 4 de este artículo viene a reproducir el art. 63.3 PREA 2006, y establece que, “de acuerdo con las bases económicas del régimen económico fiscal de Canarias establecidas en el apartado 2 de este artículo, se adoptarán, por las Administraciones competentes, medidas específicas en materia turística, energética, medioambiental, industrial, financiera, de transportes, de puertos y aeropuertos y de telecomunicaciones y, en particular, se mantendrá un *diferencial fiscal favorable* en Canarias respecto al resto del Estado y de la Unión Europea”.

Las materias a las que se refiere este apartado están todas ellas incluidas en la Ley 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del REF, por lo que ya forman parte del contenido material del REF, en lo que se refiere a sus aspectos económicos. El mantenimiento de un *diferencial fiscal favorable* en la imposición indirecta en Canarias respecto al resto del Estado y de la Unión Europea es lo que la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha venido reconociendo como el elemento básico o esencial de los aspectos fiscales del REF, además de la financiación de las Corporaciones locales (Cabildos y Ayuntamientos) y de la propia Comunidad Autónoma. En palabras del propio Tribunal Constitucional «la característica fundamental de este régimen, en su vertiente tributaria, ha sido la de mantener “una presión fiscal indirecta, diferenciada y menor que en el resto del Estado” (Ley

20/1991), y hoy, también que en la Unión Europea (Ley 19/1994), mediante una estructura impositiva con tributos equivalentes o similares a los existentes en el resto del territorio nacional» (SSTC 109/2004 y 63/2003, entre otras).

Ningún reparo de constitucionalidad, pues, merece tampoco este apartado.

#### **Artículo 166. Modificación.**

Se articula un novedoso procedimiento de modificación del REF en el apartado 1, que, precisamente, trata de ajustarse al criterio de la jurisprudencia constitucional sobre esta materia y al criterio de este Consejo expresado en el Dictamen 68/2006. En efecto, decíamos en dicho dictamen, al hilo del análisis del precepto equivalente sobre la modificación del REF, lo siguiente:

“(…) La imposibilidad constitucional de atribuir carácter vinculante a ese informe ha sido afirmada categórica y reiteradamente por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 16/2003, de 30 de enero, 137/2003, de 3 de julio, y 109/2004, de 30 de junio.

Por otro lado, en su actual redacción, lo que impediría al Estado proceder a la modificación sería que no se alcanzara en el Parlamento de Canarias una mayoría reforzada en la aprobación del indicado informe, con lo que, en realidad, sería la minoría parlamentaria la que dispondría del derecho de veto. Distinta sería la opinión de este Consejo Consultivo si la constatación de las discrepancias existentes llevara la cuestión a su ulterior tratamiento en la Comisión Bilateral de Coordinación prevista en el art. 54 PREA. Nada obsta a ello. En todo caso, la propuesta del Parlamento ha de estar fundada y debidamente motivada, sobre la base de la defensa y preservación de los elementos esenciales caracterizadores del REF. Del mismo modo que el Estado no puede prescindir de la propuesta procedente del Parlamento de Canarias, sin justificarlo adecuadamente, porque al Estado tampoco le es disponible esta institución constitucionalmente garantizada, en su configuración actual, por virtud de la disposición adicional tercera de la Constitución. Cuando menos, la existencia misma del REF y sus elementos esenciales están protegidos por esta disposición adicional.

De este modo, en los casos de reforma *in peius*, o sustancial del REF, el informe del Parlamento de Canarias debe constituirse en instrumento de garantía efectiva del sistema. Limitado a tal ámbito el carácter del informe, no puede esgrimirse como posición irreversible impositiva del Parlamento de Canarias ante una iniciativa estatal referida a esta materia, sino como instrumento de consolidación y de garantía

protectora del Régimen Económico y Fiscal que tiene reconocido Canarias. Todo lo cual, en cualquier caso, obligaría a formular una nueva redacción a este precepto».

Así, el art. 166.1 PREA propone el siguiente texto:

“a) Los Proyectos de Ley o de Decreto-ley deberán someterse antes de su aprobación a la Comisión bilateral de Cooperación prevista en el presente Estatuto.

b) Cualquier iniciativa legislativa ante las Cortes Generales requerirá informe previo favorable del Parlamento de Canarias, aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, a los efectos de los apartados siguientes.

c) En caso de que el informe no sea aprobado cuando así lo acuerden tres quintos de sus miembros, se devolverá el texto a la Cámara remitente, constituyéndose una comisión mixta entre ambas asambleas que estudiará las discrepancias existentes y elevará una nueva propuesta al Parlamento de Canarias.

d) Transcurridos seis meses desde la recepción de la nueva propuesta sin informe favorable del Parlamento *de Canarias, se entenderá cumplido el trámite*”.

Se introduce un mecanismo de diálogo institucional, que desarrolla lo previsto en la disposición adicional tercera de la Constitución, que trata de llegar a un consenso, tanto en la fase previa al ejercicio de la iniciativa de modificación, mediante el sometimiento de la misma a la Comisión Bilateral de Cooperación Canarias-Estado, constituida por los Gobiernos de Canarias y del Estado, como durante la tramitación parlamentaria, de manera que, de una parte, el informe favorable del Parlamento debe contar con su aprobación por mayoría absoluta de sus miembros, a diferencia de los dos tercios del vigente art. 46.3 EAC y del art. 64.1 PREA 2006, mas sin el carácter vinculante al que se anudaba en tal PREA; y, de otra, en caso que exista desacuerdo por parte del Parlamento de Canarias con una mayoría muy cualificada (3/5), se constituye una Comisión mixta entre las Cortes Generales y el Parlamento de Canarias que deberá resolver las diferencias y elevar una nueva propuesta. Se establece un plazo de seis meses desde que se reciba la nueva propuesta en el Parlamento de Canarias para que este emita un informe favorable porque, de lo contrario, transcurrido dicho plazo, el trámite del informe se entenderá cumplido, con lo que se respeta el ejercicio de la potestad legislativa de las Cortes Generales.

No obstante, como observación se puede añadir, por una parte, que no se contempla el supuesto de que no se llegue a elevar una nueva propuesta al Parlamento de Canarias en el seno de esa Comisión mixta Parlamento de Canarias-

Cortes Generales y, por otra, que debe aclararse en el precepto que dicha propuesta puede ser la que se acuerde de común acuerdo o la misma iniciativa de modificación anterior. Debería resolverse este vacío para completar el procedimiento y para facilitar el ejercicio de la potestad legislativa por parte de las Cortes Generales. Completadas las omisiones que se señalan en esta última observación, este apartado se ajusta al marco constitucional.

#### **Artículo 168. Los recursos de la Hacienda autonómica canaria.**

Si bien el art. 168 PREA, referente a los recursos de la Hacienda autonómica canaria, ha incorporado casi todas las correcciones señaladas por el Dictamen 68/2010, respecto de su equivalente el art. 66 de la PREA 2006, debe también corregirse la relativa a la mención de Hacienda autonómica canaria en el apartado d), que debe sustituirse por *la de la Comunidad Autónoma de Canarias*, como se hace en los otros apartados.

Por otra parte, en aquel dictamen se objetaba, en relación con el apartado l) del art. 66, que el mismo habría de reformularse, «porque si se trata de “recursos”, va de suyo que el precepto ha de referirse a “cualesquiera otros”; y, por otro lado, la referencia a la “vinculación a áreas supranacionales” es extremadamente imprecisa. Si se trata de incluir los “Fondos procedentes de la Unión Europea”, sería más adecuado decirlo así (y, en su caso, añadir la referencia a “otras áreas supranacionales”)».

Así, se ha incluido el apartado j) en el art. 168 PREA que se refiere a “Los fondos procedentes de la Unión Europea o que se le atribuyan, derivados de su vinculación a otras áreas supranacionales”. Mas, el mantenimiento del antiguo apartado l), ahora como apartado ñ), hace persistir la necesidad de una corrección dada la imprecisión derivada de la combinación de los dos apartados, pues este último apartado ñ) se refiere a “Cualesquiera otros que puedan producirse, en virtud de las leyes generales o territoriales -y reitera, como en el apartado j)- o como consecuencia de la vinculación a áreas supranacionales” .

#### **Artículo 177. Operaciones de crédito y deuda.**

El art. 177 PREA, si bien mantiene la misma redacción que el art. 73 de la PREA 2006, debe ponerse en relación con la nueva redacción del art. 135 CE, resultante de la reforma constitucional llevada a cabo el 27 de septiembre de 2011, que impone la adecuación de las actuaciones de las Administraciones Públicas al principio de

estabilidad presupuestaria, lo que incide en las operaciones de crédito y deuda a que se refiere el art. 177 PREA.

#### **Artículo 179. Coordinación de políticas fiscales y financieras.**

Lo mismo ha de decirse respecto al art. 179 PREA, que, a pesar de su rúbrica, ha venido a corregir el contenido del art. 75 de la PREA 2006, tras las observaciones realizadas en nuestro Dictamen 68/2010.

Señalábamos en aquel dictamen que la implementación de un sistema de intervención por parte de la Comunidad Autónoma de las políticas fiscales, financieras, presupuestarias y de endeudamiento de los Ayuntamientos y Cabildos, con finalidad coordinadora, regulando además en su apartado 2º determinados condicionantes a la política de ingresos y gastos en los presupuestos municipales o insulares, incluyendo en tal intervención coordinadora funciones de autorización, supervisión y control, “podría suponer el restablecimiento de controles de tutela financiera que la Constitución y la legislación básica de régimen local (...) y de haciendas locales (...) han hecho desaparecer por contrarios a la autonomía local”.

El art. 179 PREA supera ahora aquella sombra limitando sus funciones de coordinación a las políticas de endeudamiento de los Cabildos insulares y de los Ayuntamientos, cuando afecten a los intereses generales de Canarias y ejerciendo las “potestades otorgadas al respecto por la normativa reguladora de las Haciendas locales”. A lo que añade que, a tales efectos, “por ley se podrán fijar los límites al endeudamiento de las Administraciones insulares y locales, así como la autorización de la Comunidad Autónoma de Canarias para la aprobación de operaciones de crédito a largo plazo de las entidades locales, en el marco de la ley”.

Sin embargo, ahora más que antes, la imposición del art. 135 CE obliga al establecimiento de aquella coordinación, si bien con los límites derivados de la autonomía financiera, pues, tal y como se expresa en la exposición de motivos de la reforma constitucional del art. 135, tal reforma persigue “garantizar el principio de estabilidad presupuestaria, vinculando a todas las Administraciones Públicas en su consecución, reforzar el compromiso de España con la Unión Europea y, al mismo tiempo, garantizar la sostenibilidad económica y social de nuestro país”. A tal efecto, resulta determinante la previsión del art. 135.5 CE, cuando señala que “una ley orgánica desarrollará los principios a que se refiere este artículo, así como la participación, en los procedimientos respectivos, de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y

financiera (...).” Lo que se completa con el apartado 6: “Las Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivos Estatutos y dentro de los límites a que se refiere este artículo, adoptarán las disposiciones que procedan para la aplicación efectiva del principio de estabilidad en sus normas y decisiones presupuestarias”.

Conforme a estos presupuestos, la norma estatutaria propuesta resulta conforme a la Constitución.

#### **Artículo 189. El patrimonio insular.**

Puesto que los arts. 188 PREA (“El patrimonio de la Comunidad Autónoma”) y 189 PREA (“El patrimonio insular”) reiteran en idénticos términos los arts. 84 (respecto del que sólo se añadió “Canarias”) y 85 de la PREA 2006, resulta pertinente transcribir lo objetado sobre ellos en nuestro Dictamen 68/2010.

Respecto del primero:

“La genérica referencia a que el patrimonio de la Comunidad Autónoma lo forman sus bienes y derechos, con independencia de su naturaleza y título de adquisición, soslaya los inconvenientes sobre la determinación de su ámbito objetivo. Desde la perspectiva subjetiva, sin embargo, se confunde el patrimonio de la Administración autonómica con el de la Comunidad Autónoma, que no es sólo el de aquella (incluye, por ejemplo, el del Parlamento de Canarias). Por otro lado, los organismos autónomos no constituyen la única fórmula de personificación instrumental de la Administración. La expresión empleada por el art. 85 resulta técnicamente más acertada y podría así mismo emplearse en este precepto”.

En relación con el segundo:

“El art. 85 PREA establece que el patrimonio insular está integrado por el conjunto de bienes y derechos de cada Isla y de los organismos públicos que se encuentran en relación de dependencia o vinculación con la misma, cualquiera que sea su naturaleza y título de su adquisición o en virtud del cual les hayan sido atribuidos. Este contenido coincide literalmente con el apartado primero del precepto estatal básico aplicable (art. 3.1 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones públicas); pero, en cambio, omite transcribir el apartado segundo, que matiza el anterior, por lo que debe completarse”.

### **Disposición adicional primera.**

La disposición adicional primera viene a reiterar lo establecido en la también disposición adicional primera del Estatuto vigente y en términos similares a las de la PREA 2006.

En relación con ello, en nuestro Dictamen 68/2006 se objetó que, aunque existe una evidente conexión de esta disposición con lo regulado, con base en el art. 157.a) CE, en el art. 49.c) EAC y en la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), (arts. 10 y 11), no puede negarse que la cesión de tributos es una actuación de competencia del Estado central que debe llevarse a cabo por voluntad del legislador estatal mediante la ley correspondiente, no pudiendo determinarla y menos imponerla la norma estatutaria. Así pues, adecuadamente, la PREA ha venido a incorporar en el apartado 1 de esta disposición adicional primera: "con los límites y, en su caso, con la capacidad normativa y en los términos que se establezcan en la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución".

No obstante, se mantienen la redacción del apartado 2, si bien se ha añadido que la eventual supresión o modificación de alguno de los tributos cedidos implicará la extinción o modificación de la cesión, sin perjuicio de las compensaciones que se establezcan por el Estado de acuerdo con el Gobierno de Canarias.

Ante aquel apartado 2, este Consejo señaló en el Dictamen 68/2006, lo que procede reiterar ahora ante el mantenimiento de los términos del mismo:

"(...) la Norma estatutaria (...) tampoco puede ordenar cómo se modifica la cesión o los eventuales efectos de la misma, ni, desde luego, limitar o condicionar la producción de la modificación al legislador estatal, exigiendo acuerdo previo de la Comunidad Autónoma de Canarias y, además, con el Gobierno estatal y no con las Cortes Generales.

En esta línea, suponiendo esta previsión que no se trata en puridad de una norma estatutaria, la propia disposición señala que su reforma no se considerará modificación del Estatuto. Sin embargo, aparte de que cabría por esta vía también la supresión o derogación de aquélla y no sólo su mera modificación, no es técnicamente correcto que un precepto del Estatuto, por sí mismo, disponga que su alteración no ha de seguir el procedimiento de reforma estatutaria (lo que implica

reconocer la improcedencia formal de la inclusión de esta disposición en la norma estatutaria, dicho sea de paso).

Por otra parte, estas previsiones estatutarias -pues se recuerda que una regulación de este carácter se contiene en otros Estatutos- existen en fundamental medida debida al precepto del art. 10.2 LOFCA, cuya corrección técnica es discutible, pero que deja clara la necesidad de expresa previsión estatutaria para que exista cesión de tributos. Por consiguiente, a la vista de lo regulado en la LOFCA y en función de la conexión de referencia, cabe mantener que en el Estatuto de Autonomía de Canarias se contenga una norma al respecto, aunque, en todo caso, (siempre) que no presente defectos que generen su inadecuación constitucional o una interpretación de su mandato que fuerce, pese a su tenor literal, su adecuación aunque sea sin proclamar su inconstitucionalidad expresa.

En este sentido, puede establecerse una norma estatutaria, particularmente como disposición adicional del cuerpo normativo del Estatuto, que, en relación con el rendimiento cedido de un tributo estatal como recurso de la Comunidad Autónoma, contemple una lista de tributos que el Estado central puede ceder, produciéndose la cesión como disponga este, con previsión también de que en caso de modificación del tributo cedido se arbitren las medidas compensatorias que procedan para la Comunidad Autónoma. Todo ello de acuerdo con lo dispuesto en la LOFCA (art. 11)“.

#### **Disposición adicional tercera.**

La disposición adicional tercera PREA reitera el contenido del art. 175 PREA (art. 71 de la PREA 2006).

#### **Disposición adicional cuarta.3.**

Se debería suprimir la frase “incluso el de participar en los concursos de traslado que convoque el Estado en igualdad con los restantes miembros de sus cuerpos”, por cuanto sería la convocatoria del Estado la que debería determinarlo.

#### **Disposición transitoria segunda.**

Esta disposición genera confusión en el régimen jurídico de los Cabildos Insulares, pues no queda claro si se pretende con ella otorgar carácter supletorio a la normativa vigente, casi toda ella de carácter básico, lo que obviamente resultaría contrario al art. 149.1.18ª CE.

## CONCLUSIONES

1. Se consideran inconstitucionales los siguientes artículos de la Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía:

Art. 65, al regular el "sistema electoral de los Cabildos" que corresponde a la legislación de régimen electoral general del Estado.

Art. 77.5, al atribuir al Tribunal Superior de Justicia de Canarias la competencia para resolver los "conflictos de competencias entre Corporaciones Locales".

Art. 80.3.b), al reconocer competencia al Consejo de Justicia de Canarias para informar, cuando sea requerido, "los recursos de alzada contra los acuerdos de los órganos de gobierno de los tribunales y juzgados de Canarias".

Art. 94.3, en cuanto determina ("de manera excepcional, debidamente acreditada") el alcance de las competencias básicas a ejercer por el Estado.

2. Debe corregirse, para garantizar su plena constitucionalidad, la redacción de los artículos que se citan por las razones que se hacen constar en el comentario al articulado propuesto.

Los arts. 3 (lejanía, insularidad y ultraperiferia), 11 (establecer programas y acuerdos con los países vecinos y próximos), 64 (sobre organización y régimen jurídico de los Cabildos Insulares), 77.4 (resolver las cuestiones de competencia), 80.3.a) (planificación de la inspección de los tribunales y juzgados de Canarias), 80.3.c) (aplicar los reglamentos del CGPJ), 82.2 (delimitación de las demarcaciones), 102 (organización territorial), 105 (régimen jurídico, procedimiento, contratación, expropiación y responsabilidad de las Administraciones públicas canarias) 158 (transportes), y disposición transitoria segunda PREA (régimen transitorio de los Cabildos Insulares).

3. Se considera que los preceptos de la PREA que a continuación se citan son constitucionales con el sentido y alcance interpretativo efectuado en cada caso:

Arts. 4.1 y 2, 34.2, 61, 63, 67, 75.2, 78, 79, 89.1, 104, 126.2 Y 3, 129.2, 131, 133, 134.1 y 3, 142, 148, 153 y 179 PREA.

4. Finalmente, este Consejo considera que por razones de técnica normativa reconducibles a la seguridad jurídica que se contienen, se efectúan observaciones sistemáticas, terminológicas y técnicas a los siguientes preceptos:

Arts. 5, 6, 8, 9.4, 16, 18.2.a) y c), 19, 20, 22, 28, 30, 33, 37.2.c) y e), 55, 56, 70, 72.4, 75.5, 100.2, 105.1.a) y 2.a), 165.3 y 189 PREA.