

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional (*)

SUMARIO: I. CONSTITUCIÓN. A. Fuerza normativa. B. Interpretación. II. DERECHOS Y LIBERTADES. A. Derechos fundamentales y libertades públicas. B. Derechos y deberes de los ciudadanos. C. Principios rectores de la política social y económica. D. Garantía y suspensión de estos derechos. III. PRINCIPIOS JURÍDICOS BÁSICOS. IV. INSTITUCIONES DEL ESTADO. A. La Corona. B. Las Cortes Generales. C. El Tribunal Constitucional. D. La Administración Pública. E. El Poder Judicial. V. FUENTES. VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. A. Comunidades Autónomas. A.1. Autonomía. B.2. Competencias. B. Corporaciones Locales. A.1. Autonomía B.2. Competencias. VII. ECONOMÍA Y HACIENDA. A. Principios generales. B. Presupuestos. C. Organización territorial. D. Tribunal de Cuentas.

II. DERECHOS Y LIBERTADES

A. Derechos fundamentales y libertades públicas.

1. Sentencia 19/2004, de 23 de febrero (BOE de 26 de marzo). Ponente: Delgado Barrio (Recurso de amparo).

Preceptos constitucionales: 24.1.

otros:

Objeto: Auto del Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Zaragoza denegando nulidad de actuaciones

Materias: Derecho a la tutela judicial efectiva: emplazamiento edictal.

La recurrente considera lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en la medida en que no se la han comunicado correctamente los diferentes actos judiciales que han tenido lugar en un proceso del que

(*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

sólo tuvo noticia cuando se encontraba ya en fase de ejecución. Ya en la STC 18/2002 se ha declarado que el derecho de defensa, incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocido en el art. 24 CE, garantiza el derecho a acceder al proceso y a los recursos legalmente establecidos en condiciones de poder ser oído y ejercer la defensa e intereses legítimos en un procedimiento en que se respeten los principios de bilateralidad, contradicción e igualdad de armas procesales; se impone así a los órganos judiciales el especial deber de diligencia en la realización de los actos de comunicación procesal que asegure su recepción por los destinatarios evitándose así la indefensión (SSTC 77/1997; 268/2000; 18/2002). Por otra parte convendrá recordar la doctrina del TC en relación con la importancia de la efectividad de los actos de comunicación procesal (STC 74/2001), particularmente del emplazamiento a través del cual el órgano judicial pone en conocimiento de quienes ostentan algún derecho o interés la existencia misma del proceso, dada la trascendencia que estos actos revisten para garantizar el principio de contradicción (SSTC 334/1993; 113/1998; 26/1999). Los actos procesales de comunicación a cargo de las oficinas judiciales, especialmente aquellos cuyos destinatarios son quienes han de actuar como parte en el proceso, ofrecen una particular trascendencia, por constituir el documento indispensable para hacer posible la defensa en juicio de esos derechos e intereses controvertidos (STC 36/1987). Por tanto se impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia en su realización, al tiempo que justifica que el medio normal de comunicación procesal deba ser el emplazamiento, citación o notificación personal (SSTC 186/1997; 56/2001; 149/2002; 99/2003). Cuando el órgano judicial deba acudir a la notificación por cédula a terceros, será preciso que esta modalidad se practique con riguroso sometimiento a los requisitos y condiciones que exigen el art. 267 y 268 LEC, como se indicó en las SSTC 110/1989; 195/1990; 326/1993, el cumplimiento de esas exigencias constituye la garantía del real conocimiento por el interesado del acto o resolución que se le notifica por terceros; el emplazamiento o citación han de ser realizados por el órgano judicial con todo el cuidado y respeto de las normas procesales que regulan dichos actos que no constituyen un formalismo, sino una garantía para las partes en el procedimiento (STC 113/2001). Aplicando esta doctrina al caso de autos, convendrá subrayar: que se produjo por dos días consecutivos el infructuoso intento de emplazamiento personal en el piso objeto de la acción de división de la cosa común ejercitada por la Caixa. Que posteriormente se intentó de nuevo el emplazamiento, dejándose la citación en manos de una vecina advirtiéndole de su obligación de hacerla llegar a manos del interesado, el cual se excusa de firmar. Sobre esta base y ante la incomparecencia de la demandada se declaró en rebeldía. Admitida prueba de confesión judicial, la citación resultó fallida; en la diligencia consta las declaraciones de los vecinos advirtiéndole que hacía mucho tiempo que la interesada no vivía en ese domicilio. Se procede posteriormente a la diligencia de lanzamiento, no encontrándose en el domicilio de autos a nadie y procediéndose a la eje-

cución correspondiente. Posteriormente se logra, actuación policial mediante, localizar a la demandada quien comparece para promover el incidente de nulidad de actuaciones. La cuestión fundamental era si la receptora de la cédula era vecina de la interesada o, lo que es lo mismo, si se puede considerar a la interesada vecina de ese inmueble, condición de inexcusable cumplimiento para verificar el anterior. Los requisitos del 268 LEC lleva en su expresión misma –*vecino más próximo que fuera habido*– una referencia a la cercanía o proximidad en la residencia que es justamente la adecuada para que el emplazamiento sea efectivo; los datos de hecho ponen de relieve que nunca se encontró en el domicilio a la recurrente, los vecinos manifestaron que ésta no vivía en el domicilio desde hacía bastante tiempo, amén de otros indicios resultante de la propia actuación del acto de lanzamiento, todo lleva a la conclusión de la gran incertidumbre acerca de si efectivamente ése era el domicilio de la demandada y, por tanto, de si la receptora era efectivamente su vecina, vecindad, que es sinónimo de proximidad y que constituye el eje o razón del art. 268 LEC. Los hechos expuestos debieron llevar al ánimo del órgano judicial razonables dudas sobre la efectividad de la notificación (STC 113/2001); el deber de especial diligencia del órgano judicial no se practicó, como, sin embargo, sí se hizo, ya en ejecución de sentencia, lo que permite concluir que el Juzgado no ha desplegado una razonable actividad investigadora, lesionando claramente los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa de la recurrente. Se otorga el amparo solicitado.

2. Sentencia 24/2004, de 24 de febrero (BOE de 26 de marzo). Ponente: Pérez Vera (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 25.1; 17.1; 81.1.

otros:

Objeto: art. 563 del Código penal.

Materias: Principio de legalidad penal; derecho a la libertad y a la seguridad; reserva de ley orgánica.

Se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 563.1 CP que tipifica como delito la *tenencia de armas prohibidas*, desde la perspectiva de las garantías del principio de legalidad, en relación con los arts. 17.1 y 81.1 CE. Para resolver la cuestión el TC acude a su doctrina acerca de las exigencias que para las normas penales se derivan del principio de legalidad (art. 25.1 CE) y de la reserva de ley orgánica (art. 81.1 CE): el derecho a la legalidad penal, incorpora una garantía de orden formal, es decir, supone la exigencia de la existencia de una ley como presupuestos de la acción pu-

nitiva que defina las conductas punibles y las sanciones que les corresponden; como se dice en la STC 142/1999, sólo el Parlamento está legitimado para definir los delitos y sus consecuencias jurídicas. Junto a este principio de carácter formal, el principio de legalidad incorpora una serie de garantías de índole material: una primera, fundamental, mediante la que se concreta el principio de tipicidad, es decir, la exigencia de predeterminación normativa de las conductas y sus correspondientes sanciones. La exigencia, en suma, de que el legislador opere mediante la formulación de tipos, mediante la descripción estereotipada de las acciones y omisiones inculminadas, con indicación de las correspondientes penas o sanciones (STC 120/1994; 34/1996); resultará esta exigencia desconocida cuando se establezca un supuesto de hecho tan extensamente delimitado que no permita deducir siquiera la clase de conducta que puede llegar a ser sancionada (STC 306/1994). Ambos aspectos son inescindibles y configuran en su aplicación conjunta el derecho fundamental contemplado en el art. 25.1 CE. Por fin, el TC asimismo ha afirmado que la reserva de ley en materia penal no se extiende *a todos los aspectos relativos a la descripción o configuración de los supuestos de hecho penalmente ilícitos* (STC 118/1992), así como que *el legislador no viene constitucionalmente obligado a acuñar definiciones específicas para todos y cada uno de los términos que integran la descripción del tipo* (STC 89/1993). En relación con el tenor de la norma cuestionada, hay que indicar que el art. 563.1 CP tipifica como delito y castiga con pena de uno a tres años *la tenencia de armas prohibidas*, sin especificar cuáles sean éstas. Nos encontramos con un precepto con carácter de ley orgánica cuyo significado sólo es posible precisar acudiendo a las normas extrapenales que definan aquéllas. El conjunto de normas que establecen el régimen jurídico de este tipo de normas debe deducirse de la LO 1/1992, así como del RD 137/1993, el cual, a su vez, se remite a la posibilidad de que mediante órdenes ministeriales se especifiquen el tipo de armas de que se trate. En relación con este conjunto normativo, el TC recuerda su doctrina, a tenor de la cual, la reserva de ley en materia penal no excluye la posibilidad de que sus términos se complementen con lo dispuesto en leyes extrapenales y reglamentos administrativos, mas tal posibilidad no debe ir más allá del citado RD 137/1993, sin que pueda considerarse constitucionalmente admisible, a los efectos de la configuración del tipo, la incorporación al mismo de lo prohibido mediante órdenes ministeriales, como se pretende en la DF Cuarta del RD 137/1993. Sentado esto, convendrá afirmar que la definición de la conducta típica se complementa con la normativa extrapenal contenida en la norma reglamentaria, lo que debe considerarse que colma la exigencia de predeterminación normativa. La apelación a la normativa extrapenal está justificada en atención al bien jurídico protegido por la norma legal y parece necesaria a la vista del objeto de la prohibición, en atención a la complejidad técnica y a la evolución del mercado de las armas, justificándose así la remisión a la legislación administrativa para delimitar lo que en cada momento se considere prohibido, sin necesidad de la constante actualización de la

norma penal (STC 120/1998). Supuesta la claridad y ausencia de imprecisión en la fijación de la pena, sólo será cuestión controvertida si la norma penal define el núcleo esencial de la prohibición, limitándose la norma a la que se remite la penal a completar con carácter instrumental y de forma subordinada el contenido de la misma. El órgano judicial que plantea la cuestión no lo entiende así, por cuanto se permite que cualquier arma que la normativa remitida se decidiera a prohibir pasaría a integrar automáticamente el tipo delictivo, sin ninguna otra exigencia adicional. El TC considera que la norma resultante de semejante interpretación sería, ciertamente, inconstitucional ya que no permitiría afirmar que fuera el legislador quien a través del instrumento de la ley penal definiera el núcleo esencial de la conducta prohibida, permitiéndose, en definitiva, que fuera el Gobierno, a través de una norma reglamentaria quien de forma independiente y no subordinada a la ley, definiera por completo y con total libertad el tipo, con vulneración de la garantía esencial del principio de reserva de ley. En ese caso la inconstitucionalidad sería evidente. Sin embargo tal aproximación al tipo penal, aunque posible, no excluye otras que tengan en cuenta criterios sistemáticos, valorativos y teológicos, atendiendo, sobre todo, al bien jurídico a cuya protección se orienta la norma. La interpretación constitucionalmente conforme ha de partir de que la norma penal cuestionada no consagra una remisión ciega a la normativa administrativa, cualquiera que sea el contenido de ésta, sino que el ámbito de la tipicidad penal es distinto y más estrecho que el de las prohibiciones administrativas. Tal reducción del tipo se alcanza, en primer lugar, a partir del concepto de arma –*instrumentos, medios o máquinas destinados a ofender o a defenderse*, según el Diccionario de la RAE. En segundo lugar, la prohibición penal de tener armas no puede suponer la creación de un ilícito meramente formal que penalice el incumplimiento de una prohibición administrativa, sino que ha de atender a la protección de un bien jurídico frente a conductas reveladoras de una especial potencialidad lesiva; por otra parte, sólo han de entenderse incluidas en el tipo las conductas más graves e intolerables; la concreción de tales criterios generales permitirá efectuar nuevas restricciones del objeto de la prohibición; la intervención penal sólo resultará justificada en los supuestos en los que el arma posea una especial potencialidad lesiva y cuando su tenencia la conviertan en especialmente peligrosa para la seguridad ciudadana. Recapitulando, a tenor del 563.1 CP, las armas cuya tenencia se prohíbe son aquellas que cumplan los siguientes requisitos: que puedan ser consideradas armas, desde un punto de vista material; que su tenencia se prohíba por una norma extrapenal con rango de ley o por el reglamento al que la ley se remite, debiendo excluirse del ámbito de la prohibición todas aquellas armas que se introduzcan en el catálogo de los arts. 4 y 5 del Reglamento mediante una orden ministerial; que posean una especial potencialidad lesiva y que la tenencia se produzca en circunstancias o condiciones que la conviertan en especialmente peligrosa para la seguridad ciudadana, excluyéndose la intervención del derechos penal cuando no concurra ese

concreto peligro, sin perjuicio de acudir en este caso al derecho administrativo sancionador (STC 111/1999). De acuerdo con esta interpretación el tipo resulta compatible con las exigencias constitucionales derivadas del principio de legalidad, solamente así entendido el precepto puede ser declarado conforme con la Constitución y sin perjuicio de dejar constancia de la conveniencia de que el legislador defina expresamente el tipo del art. 563 CP con mayor precisión formal.

VOTO PARTICULAR (Jiménez-Sánchez al que se adhieren García Manzano y Conde Martín de Hijas): Se disiente del Fallo y de la argumentación por entender que en la interpretación conforme que se hace por la mayoría del TC se han introducido aspectos que claramente no se derivan de la literalidad del precepto, por lo que se llega a observar un cierto grado de suplantación funcional del TC respecto del propio legislador. La norma debió ser declarada inconstitucional, en opinión de los firmantes de este VP.

(Casas Baamonde): Se disiente del Fallo y de la argumentación al considerar que el art. 563 CP no contiene el núcleo esencial de la prohibición, como en sentido contrario sostiene la mayoría del TC, ni la norma penal resultante de la interpretación conforme satisface las exigencias de certeza. La Sentencia reconstruye el tipo penal a través de la incorporación de elementos de precisión en un esfuerzo que excede del tenor literal del precepto. La Sentencia debería haber declarado la inconstitucionalidad del precepto.

3. Sentencia 37/2004, de 11 de marzo (BOE de 6 de abril). Ponente: Rodríguez-Zapata Pérez (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 23.2

otros:

Objeto: Último inciso del art. 135.b) RDL 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el TR de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local.

Materias: Acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos.

Se ha promovido cuestión de inconstitucionalidad por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Aragón. La cuestión se ciñe a determinar si la norma que establecía un límite de edad máximo para los aspirantes a ocupar puestos en la función pública local es contraria a lo establecido en el art. 23.2 CE. Convendrá advertir que con posterioridad tal precepto se ha modificado, indicando ahora, sólo, que es preciso *tener cumplidos 18 años de edad*. El TC comienza preguntándose acerca de los efectos que el cambio sobreenvenido haya podido tener sobre las cuestiones. Todas las partes han argumentado en torno a la STC 75/1983. En esta Sentencia ya tuvo el TC oca-

sión de poner en relación los arts. 14 y 23.2 CE de modo que los ciudadanos no deben ser discriminados para el empleo público o una vez incorporados a la función pública. No cabe duda para el TC que a pesar de que la edad no se explicita como una de las causas por la que no se debe discriminar, ello no impide que deba entenderse que la edad dentro de los límites que la Ley establece para el acceso y la permanencia en la función pública, es una de las circunstancias comprendidas en el art. 14 y en el 23.2, desde la perspectiva excluyente de trato discriminatorio; en la medida en que el precepto cuestionado afecta directamente al acceso a la función pública, resulta evidente que su licitud constitucional debe abordarse desde la perspectiva del art. 23.2 CE. Este precepto debe ser interpretado en el sentido de la imposibilidad de establecimiento de requisitos para el acceso a la función pública que tengan carácter discriminatorio. Por su parte el art. 103.3 ha de traerse a la argumentación en la medida en que exige que el acceso a la función pública se atenga a los principios de mérito y capacidad, de ahí que en la meritada STC 73/1985 ya se dijo por el TC que el art. 23.2 *impone la obligación de no exigir para el acceso a la función pública requisito o condición alguna que no sea referible a los indicados conceptos de mérito y capacidad, de manera que pueden también considerarse violatorios del principio de igualdad todos aquellos que, sin esa referencia, establezcan una diferencia entre los ciudadanos*. El derecho al acceso en condiciones de igualdad no prohíbe que el legislador tome en consideración la edad de los aspirantes, en cuanto ésta es en sí un elemento diferenciador de modo que en combinación con las características del puesto de que se trate [el legislador] *fije objetivamente límites de edad que suponga, para los que la hayan rebasado, la imposibilidad de acceder a esos puestos* (FJ 3 STC 75/1983). No obstante, hay que tener en cuenta que es doctrina del TC que corresponde a los órganos del Estado demandados en el procedimiento constitucional la carga de ofrecer los argumentos que el diferente tratamiento legal posea. (SSTC 68/1982; 75/1983); se tratará por tanto de la imperiosa necesidad de que se argumente la razonabilidad de la exigencia de un requisito que no guarda relación con los mencionados de mérito y capacidad. Los argumentos esgrimidos –no inconveniencia de que se establezcan carreras administrativas que tengan una duración razonable o no inconstitucionalidad de una previsión en cuanto se limita a asegurar que su provisión se realice de forma estable-, desde una perspectiva constitucional, no pueden considerarse razonables. Por todo ello se considera que la norma cuestionada contraviene lo establecido en el art. 23.2 CE.

VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

A. Comunidades Autónomas.

B.2. Competencias.

1. Sentencia 14/2004, de 12 de febrero (BOE de 10 de marzo). Ponente: Conde de Martín de Hijas (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.6^a; 149.1.25^a; 149.1.29^a.

otros:

Objeto: Determinado precepto del Anexo de la Ley 7/1998, de las Cortes de Aragón, de ordenación del territorio.

Materias: Legislación penitenciaria. Bases del régimen energético. Seguridad pública.

Se plantea el recurso por motivos competenciales, al tiempo que aduciendo vulneración de los principios de lealtad constitucional y solidaridad, que están en la base del sistema general de distribución de competencias. Se aduce una extralimitación en el fundamento de la competencia autonómica, pues el carácter exclusivo en materia de *ordenación del territorio* no es suficiente para afectar a las competencias estatales sobre *legislación penitenciaria* o en materia de *bases del régimen energético*. Se argumenta, por parte del TC, sobre la base de doctrina ya establecida acerca de la necesidad de acudir a la *categoría genérica... a la que primordialmente se reconducen las competencias controvertidas, puesto que es ésta la que fundamentalmente proporciona el criterio para la delimitación competencial, sin perjuicio de que, en su caso, la incidencia de la actividad considerada en otros ámbitos obligue a corregir la conclusión inicial para tomar en consideración títulos competenciales distintos* (STC 80/1985; 197/1996). Cuando las disposiciones en conflicto lleven a identificaciones competenciales diversas habrá de apreciarse tanto el sentido o finalidad de las disposiciones traídas al conflicto como el de los varios títulos competenciales o estatutarios (SSTC 153/1989; 252/1988 y 137/1989). Desde esta perspectiva metodológica se afronta la eventual cabida de la norma controvertida en el título competencial aducido. El TC tiene declarado que *ordenación del territorio*, en cuanto título competencial, lleva a la idea de actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico territorial (SSTC 77/1984; 149/1991), estando constituido su núcleo fundamental *por un conjunto de actuaciones públicas de contenido planificador cuyo objeto consiste en la fijación de los usos del suelo y el equilibrio entre las distintas partes del territorio del mismo* (SSTC 36/1994; 28/1997). Mas al tiempo no puede atribuírsele un contenido tan amplió que produzca el vaciamiento de otros títulos competenciales, desde luego, no sólo del Estado. Es poco discutible que el precepto controvertido más directa e inmediatamente debe incardinarse en el ámbito competencial de la *legislación penitenciaria*, la cual delimitó, entre otras, la STC 104/1988 a cuyo tenor dentro de las facultades normativas del Estado estaría *tanto la congelación de las actuales pla-*

zas máximas y óptimas, como la fijación minuciosa de los requisitos y condicionamientos para la determinación de tales plazas, también desde la perspectiva de la configuración del sistema penitenciario como un sistema único que integra un conjunto de establecimientos penitenciarios, gestionados bien por la administración estatal, bien por la autonómica; así este sistema servirá como instrumento de fines globales del Estado conjunto; en consecuencia las decisiones que afectan a todo el sistema deben adoptarse por el Estado y en el ámbito estatal de actuación. En el caso de Aragón, además, al no haber asumido competencias de ejecución de la legislación penitenciaria, corresponderá éstas asimismo al Estado. Por todo ello se declara inconstitucional el precepto controvertido. Convendrá ahora entrar en el análisis de la competencia de la Comunidad Autónoma para disponer sobre la instalación de almacenes de residuos nucleares que no hayan sido generados en Aragón. Procedimiento de modo metodológicamente idéntico el TC delimitará el ámbito de la competencia en la que integrar la materia objeto de la regulación, a este fin la cuestión controvertida se ciñe a determinar si se trata de la competencia, estatal, *bases del régimen energético o seguridad pública*, o, por el contrario, en la autonómica, *ordenación del territorio y medio ambiente*. El TC ya ha advertido en otras ocasiones que el sector energético guarda relación con materias muy diversas, de modo que quedarían implicadas, por ejemplo, la seguridad de las instalaciones, la defensa del medio ambiente, la planificación económica, en especial, la energética; en el caso de autos asimismo se aprecia este fenómeno que podríamos calificar de concurrencia competencial. Siguiendo los mismos criterios argumentales se aprecia que debe descartarse que el contenido del controvertido art. 222.b) pueda incardinarse en la materia de *ordenación del territorio*, por inexistencia de correspondencia entre el contenido y la finalidad, de donde pueda afirmarse que el régimen de almacenamiento de los residuos nucleares es por completo ajeno a la materia de *ordenación del territorio*. Se pone en cuestión que la materia sea subsumible en la competencia *seguridad pública* aunque se reconozca que una cierta conexión efectivamente exista. De forma notoriamente más intensa apreciará el TC la relación del controvertido precepto con las materias *régimen energético y medio ambiente*. Por lo que se refiere a la primera, parece obvia la relación; por lo que se refiere a la segunda, ya la STC 102/1995, se trata de un cocepto nacido para reconducir a la unidad los distintos componentes de una realidad en peligro. Por lo que se refiere a la materia *régimen energético*, son indiscutiblemente encuadrables en la misma las diferentes actividades relativas a la producción de energía nuclear. Aprecia el TC que la regulación consistente en la prohibición de almacenamiento de los residuos de la energía nuclear que no hayan sido generados en Aragón se conecta más estrechamente con la materia de *régimen energético* que con la de *medio ambiente*. El precepto sólo atiende a la conexión de los almacenes de residuos nucleares con la producción energética, la normativa objeto de la controversia relaciona de modo directo la producción energética y el almacenamiento de los residuos que se deriven de ella, configuran-

do una correlación estratégica entre producción de energía nuclear y almacenamiento de los residuos derivados. La directriz impugnada atiende así a una dimensión estratégica de la producción energética, a saber, la gestión y emplazamiento de sus residuos. Al Estado corresponde la competencia sobre la legislación básica, la de desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación han sido asumidas por la Comunidad Autónoma. El ámbito de lo básico, ha sido declarado en reiteradas ocasiones por el TC, incluirá, desde la perspectiva material, las determinaciones que aseguren un mínimo común normativo en el sector material de que se trate y una orientación unitaria y dotada de cierta estabilidad en todo aquello que el legislador considera, en cada momento, aspectos esenciales de dicho sector material (SSTC 223/2000; 1/1982; 48/1988; 147/1991; 197/1996); desde la formal, se deben satisfacer determinados requisitos con el fin de que el cierre del sistema no se mantenga en la ambigüedad permanente; a esta perspectiva responde el principio de ley formal, en la medida en que sólo a través de este instrumento se alcanzará una determinación cierta y estable de los ámbitos de ordenación de las materias en que concurren y se articulan las competencias básicas estatales y reglamentarias autonómicas, sin que se excluya la posibilidad de que el Gobierno pueda hacer uso de la potestad reglamentaria, cuando resulten, por la competencia de ésta, complemento necesario para garantizar el fin a que responde la competencia sobre las bases (STC 98/2001; 69/1988). En el análisis del resto de normas, algunas incluso de carácter preconstitucional, que configuran el carácter de básico de esta regulación, convendrá fijarse en el RD 1836/1999 mediante el que se pone de manifiesto que la relación entre el sistema de producción de energía nuclear o radioactiva, el transporte de sus residuos y su almacenamiento, se configura de modo abierto en todo el territorio nacional, de acuerdo con las exigencias de un mercado único, sin sometimiento a limitación territorial de carácter intracomunitario (STC 24/1983). El análisis del conjunto de la normativa básica permite afirmar que ésta ha sometido a los residuos generados en el proceso de producción de energía a un régimen de gestión de efectos supracomunitarios, como consecuencia de que al legislador básico le corresponde la determinación de las características estructurales del sistema de almacenamiento de residuos en el conjunto del territorio nacional. Corresponde al legislador básico decidir si los residuos generados en una Comunidad Autónoma han de ser almacenados en la misma Comunidad o no, de acuerdo con criterios de estrategias de los centros productivos y de almacenaje. En conclusión, la normativa básica dictada en esta materia ordenado el sector de la energía nuclear y radioactiva optando por un sistema abierto a todo el territorio nacional y no por un modelo de gestión intraautonómica, en atención a estas razones se declara la inconstitucionalidad del precepto controvertido por incurrir en infracción del orden constitucional de competencias.

VOTO PARTICULAR (Jiménez de Parga y Cabrera): No se disiente del Fallo sino de la argumentación sobre todo acerca de la función y relevancia

del principio de solidaridad como eje de la actuación de las Comunidades Autónomas, que en atención a los argumentos del disidente no deben quedar en una posición secundaria por lo que a la aplicación de este principio se refiere.

2. Sentencia 38/2004, de 11 de marzo (BOE de 6 de abril). Ponente: Jiménez-Sánchez (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.18^a

otros:

Objeto: Art. Único de la Ley 4/1996, de 13 de diciembre, del Parlamento de Asturias, que modifica la Ley 3/1985, de ordenación de la función pública de la Administración del Principado.

Materias: Bases del estatutario de los funcionarios públicos.

La impugnación se centra en la vulneración del orden constitucional de competencias al establecerse en la norma controvertida un sistema de acceso a la función pública al margen de la normativa básica estatal dictada al amparo del art. 149.1.18^a CE y de las excepciones allí establecidas. En la norma objeto de este proceso constitucional se articulan unas pruebas de acceso que tienen carácter restringido y, en segundo lugar, el proceso selectivo que se estatuye está constituido únicamente por la realización de cursos, que no garantiza los principios de mérito y capacidad ni es acomodado a los sistemas de concurso, oposición o concurso-oposición previsto en la normativa estatal que tiene reconocido el carácter de básico. El art. 1.3 de la Ley 30/1984 reconoce expresamente al art.19.1 aducido, el carácter de básico, carácter, a su vez, expresamente reconocido en otras decisiones del TC (SS 151/1992; 302/1993). No obstante convendrá tener en cuenta, asimismo, que la DT Sexta.4 de esa norma permite a los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas convocar pruebas específicas de acceso para los contratados administrativos hasta cierta fecha. El TC ya se ha manifestado con anterioridad acerca de este tipo de pruebas (SSTC 174/1998; 151/1992; 302/1993), en la primera de las citadas se ha afirmado que el art. 19.1 de la Ley 30/1984 establece con carácter básico el principio de que las convocatorias tienen que ser por regla general abiertas o libres, al tiempo que establece, asimismo en norma de carácter básico, la posibilidad de ciertas excepciones, como la ya mencionada de la DT Sexta.4., de donde resulta obligada la conclusión: las Comunidades Autónomas sólo tienen competencias para convocar pruebas de carácter restringido si se atienen a los requisitos que se establecen en la citada DT, a saber, que se dirijan a los que

tengan la condición de contratados administrativos y que su incorporación se hubiere realizado mediante convocatorias públicas realizadas con anterioridad al 15 de marzo de 1984. Por tanto el TC ha de indagar si el supuesto controvertido es efectivamente una de las denominadas pruebas restringidas y de si las pruebas a contemplar están comprendidas en los supuestos permitidos por la normativa estatal básica. Desde luego sobre lo primero el TC no tiene dudas al calificar el sistema diseñado de restringido, cerrado o específico en la medida en que se circunscribe a los que tuvieron la condición de personal laboral fijo en una determinada fecha. En todo caso es lo cierto, para el TC, que a las pruebas no pueden concurrir *aspirantes libre*, es decir, quienes no prestan servicios como personal laboral, incluidos quienes lo hacen como funcionarios interinos. Una norma de estas características vulnera la norma básica estatal que prohíbe las pruebas restringidas o específicas; resta por ver si se acompasa a los criterios de excepcionalidad de la DT. La respuesta es asimismo negativa por cuanto la norma controvertida se refiere al personal laboral fijo, mientras que la DT habla de *contratados administrativos en expectativa de acceso a su respectiva función pública*; finalmente se aprecia asimismo una evidente contradicción entre el plazo de aplicación de la norma estatal y la estatutaria, por todo ello ha de concluirse que el precepto impugnado ha infringido el orden constitucional de competencias.