

3.º Devolver las actuaciones remitidas por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, por la Audiencia Provincial y por el Tribunal Supremo.

4.º Notificar la presente sentencia al Fiscal general del Estado y al recurrente.

Publíquese la sentencia en el «Boletín Oficial del Estado». Dada en Madrid a veintidós de abril de mil novecientos ochenta y uno.—Manuel García-Pelayo Alonso.—Ángel Latorre Segura.—Manue: Díez de Velasco Vallejo.—Gloria Begué Cantón.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Firmados y rubricados.

11585 Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad número 17/1981.—Sentencia de 29 de abril de 1981.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente, don Jerónimo Arozamena Sierra, don Ángel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Begué Cantón, don Luis Díez Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Ángel Escudero del Corral, don Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla, sobre el artículo 365.1, en relación con el 362.1.4.º, de la Ley de Régimen Local, por oposición a los artículos 137 y 140 de la Constitución, surgida en el recurso contencioso-administrativo promovido a instancia del Gobernador civil de Sevilla y tramitado por el procedimiento del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la que han comparecido el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, y el Fiscal general del Estado, siendo Ponente el Magistrado don Jerónimo Arozamena Sierra.

I. ANTECEDENTES

1. El Gobernador civil de Sevilla suspendió el día 1 de agosto de 1980 el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Sevilla del 27 de junio anterior, relativo a la creación de Juntas Municipales de Distrito. La suspensión se funda en los artículos 365.1, en relación con el artículo 362.1.4.º, de la Ley de Régimen Local, porque considera el Gobernador civil que el mencionado acuerdo municipal infringe manifiestamente el artículo 294.3 de la Ley de Régimen Local y el artículo 192 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.

2. El Gobernador civil dio traslado de la suspensión a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla para que se siguiera el procedimiento previsto en el artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La Sala de Sevilla requirió a la Corporación Local para que remitiera el expediente y formulara alegaciones y dispuso la publicación del anuncio de suspensión en el «Boletín Oficial» de la provincia, para que pudieran comparecer cuantos tuvieran interés en el mantenimiento o anulación del acuerdo. Compareció el Abogado del Estado, quien después de formular las alegaciones que estimó pertinentes pidió la anulación del acuerdo suspendido.

3. La Sala de lo Contencioso-Administrativo, por providencia de 20 de diciembre último, acordó oír al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal por un plazo común de diez días sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 365.1, en relación con el artículo 362.1.4.º, de la Ley de Régimen Local, por oposición con los artículos 137 y 140 de la Constitución. En este plazo de diez días presentaron escritos el Abogado del Estado, el Ministerio Fiscal y el Gobernador civil de Sevilla.

4. El Abogado del Estado alegó: A) Sólo cabe la inconstitucionalidad respecto de normas posteriores a la Constitución; las anteriores, en su caso, carecerán de vigencia al quedar derogadas. B) No existe contradicción entre los artículos 365.1 y 362.1.4.º de la Ley de Régimen Local y los artículos 137 y 140 de la Constitución; la suspensión de los acuerdos municipales no afecta a la autonomía, sino temporalmente a la eficacia; el tema es de legalidad y el control de la misma corresponde a los Tribunales, a instancia, en este caso, del Gobernador civil; la intervención del Gobernador civil debe entenderse como un supuesto de legitimación excepcional para instar un proceso que deciden los Tribunales.

5. El Ministerio Fiscal se opuso también al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, alegando que: A) Las facultades de los Gobernadores civiles no se cuestionan, pues se trata de un requisito de procedibilidad para crear las condiciones de conocimiento de la cuestión por la Sala. B) No se trata de un caso de inconstitucionalidad, sino de derogación, y es dudoso que se haya producido esta derogación, aunque si los preceptos cuestionados se incluyeran en una futura Ley de Régimen Local serían probablemente contrarios a la Constitución, pero en la actualidad sirven a un control de la legalidad por los Tribunales.

6. También el Gobernador civil hizo alegaciones ante la Sala de Sevilla entendiendo que no debía plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, porque a su juicio el artículo 118

de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los artículos 365.1 y 362.1.4.º de la Ley de Régimen Local son constitucionales. Se dijo por el Gobernador civil que el recurso de inconstitucionalidad no parece que proceda frente a normas anteriores a la Constitución; que el artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no merma la autonomía; que el proceso instado por el Gobernador civil lleva a un control de legalidad del que conocen los Tribunales y que la producción de efectos suspensivos del acuerdo recurrido no entraña una novedad que pueda calificarse de inconstitucional.

7. La Sala de Sevilla planteó la cuestión de inconstitucionalidad del artículo 365.1, en relación con el artículo 362.1.4.º, citados sosteniendo que la mayoría de los Tenientes-Alcaldes integrantes del Ayuntamiento de Sevilla cuestionaron la constitucionalidad de estos preceptos, por lo que al estimar la Sala que de la validez o invalidez de los mismos depende el fallo optó por promover la cuestión de inconstitucionalidad, y se añade en la indicada resolución que se trata de plantear la duda respecto de si las mencionadas normas de la Ley de Régimen Local pueden o no ser contrarias a la Constitución. Por escrito de 6 de febrero último se remitió a este Tribunal Constitucional la documentación que dice el artículo 36 de la LOTC.

8. La Sección 3.ª del Tribunal Constitucional acordó por providencia de 25 de febrero último trasladar al Congreso, al Senado, al Gobierno y al Fiscal general del Estado la cuestión para que en el plazo común de quince días pudieran personarse y formular alegaciones. Han formulado alegaciones el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, y el Fiscal general del Estado. Con este trámite de alegaciones quedó concluida la cuestión para deliberación y fallo, habiendo sido señalado para este acto el día 9 de abril actual.

9. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno, solicitó que en su día se dicte sentencia por la que se declaren la inadmisibilidad de la cuestión planteada o, alternativamente, la plena conformidad a la Constitución de la norma legal cuestionada. Se alegaron por el Abogado del Estado dos motivos de inadmisibilidad; el primero porque, a su entender, no es bastante la mera duda sobre la constitucionalidad de los preceptos legales aplicables al caso para plantear la cuestión, ya que debe basarse en una afirmación de inconstitucionalidad, que es en definitiva lo que construye la pretensión que da vida al proceso; el segundo porque no depende el fallo de la validez de la norma cuestionada, ya que una cosa es el acuerdo de suspensión y otra el traslado. El traslado tiene la función de iniciar el procedimiento jurisdiccional, es una denuncia de ilegalidad que en nada influye en el juicio de legalidad material a que responde la ordenación del procedimiento del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En cuanto al fondo del asunto, el Abogado del Estado se remite a la sentencia de este Tribunal de 2 de febrero de 1981, recaída en el proceso número 188/80, y añade que los preceptos cuestionados ahora son reflejo claro de un mero control de legalidad puntual y concreto que en nada desdice el principio autonómico local.

10. El Fiscal general del Estado solicitó se dicte sentencia por virtud de la cual se declare la constitucionalidad de los artículos 362.1.4.º y 365.1 de la Ley de Régimen Local vigentes al tiempo de producirse los hechos debatidos en el proceso contencioso-administrativo, por no ser opuestos a lo establecido en los artículos 137 y 140 de la Constitución y todo ello sin perjuicio de la reforma operada en dichos preceptos por el Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero. El Fiscal general funda esta petición en los siguientes razonamientos: A) El artículo 362.1.4.º en relación con el artículo 365, confiere al Gobernador civil unas facultades que actúan como presupuesto procesal que permite conocer del acto suspendido a los Tribunales del orden contencioso-administrativo; B) El conjunto de supuestos de suspensión de actos constituye un sistema de control; en este orden de cosas la tensión, autonomía-control de legalidad, resulta siempre enmarcado en el ámbito de las respectivas competencias que la Ley señala a las Entidades locales y a los poderes centrales; C) La observancia del ajuste de la actividad de la Administración a la legalidad compete específicamente y esencialmente a los Tribunales de Justicia; en el caso del artículo 365.1 citado, la actuación del Gobernador civil no es más que instrumento a través del cual se viene a hacer efectiva la función de control de la legalidad de los actos de las Administraciones Locales por el Tribunal del orden correspondiente; D) El Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero, ha modificado sustancialmente los artículos 362 y concordantes de la Ley de Régimen Local reduciendo notablemente los supuestos, pues, si bien mantiene en favor del Estado la posibilidad de suspender acuerdos de las Corporaciones Locales, esto es sólo cuando afecte directamente a materias de la competencia del Estado y constituya infracción de las Leyes.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1.º El principio en la materia que regula el artículo 163 de la Constitución, y que reproduce y en parte desarrolla el artículo 35 de la LOTC, es que el Juez o Tribunal que plantea la cuestión considere que una norma aplicable al caso es inconstitucional. El fundamento ha de verse en un doble orden de razones: Una, en la indagación del derecho aplicable al caso, el Juez o Tribunal ha llegado a la conclusión de que la norma, salvo que se juzgue inconstitucional, es determinante del fallo; otra, carece el Juez o Tribunal de poder para invalidar o dejar de aplicar la norma posterior y contraria a la Constitución. Cuando la cuestión no está condicionada por la norma o ésta ha perdido vigencia por la promulgación de otra posterior con trascendencia al caso o por vías interpretativas cabe su adecuación al ordenamiento constitucional, el planteamiento de la cuestión no está justificado. Es indispensable, por ello, que el Juez o Tribunal de la cuestión exteriorice el juicio que le lleva a plantear la ilegitimidad constitucional y razone sobre la relevancia de la norma para decidir el litigio. En el esquema lógico de la decisión judicial, el Juez o Tribunal considera que una norma, aplicable al caso, pugna con la Constitución y como no puede invalidar la norma y tampoco dejar de aplicarla, plantea la cuestión al Tribunal Constitucional, como órgano al que la Constitución (artículos 161.1.a y 163) y su LOTC (artículo 27.1) atribuye el enjuiciamiento de las Leyes. El que se concrete la Ley cuya constitucionalidad se cuestiona y el precepto constitucional que se supone infringido; el que se especifique y justifique en qué medida la decisión del proceso depende de la norma cuestionada y el que la cuestión se plantee cuando se ha llegado al momento de la sentencia, requisitos exigidos en el artículo 35.2 de la LOTC, justifican cuanto acabamos de decir.

2.º En los casos del artículo 113 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la decisión comprende el enjuiciamiento del acuerdo de suspensión (el del artículo 365.1 de la Ley de Régimen Local) y, en el caso de que este acto cumpla las prescripciones legales, el análisis ulterior de la legalidad del acto suspendido desde el alcance que se colige del artículo 362.1.4.º de la citada Ley, con las modalidades de fallo que dice el artículo 118.5 mencionado, y entre ellos el de levantar la suspensión por motivos que afectan al acuerdo de suspensión o por no incurrir el suspendido en la ilegalidad que dice el artículo 362.1.4.º que acabamos de citar. En el esquema de la decisión judicial, en el cuadro de los preceptos aplicables al caso que ha dado lugar a la presente cuestión, la norma cuestionada (el artículo 365.1) de la Ley de Régimen Local es determinante del fallo y, por tanto, desde esta perspectiva, y prescindiendo por ahora de otros aspectos que luego tendremos que estudiar, se cumple lo que el artículo 163 de la Constitución y 35 de la LOTC disponen en orden a los presupuestos del proceso de inconstitucionalidad, en la modalidad de control concreto. El tema con relevancia constitucional no es el de la legalidad del acuerdo municipal y, en su caso, el de si incide en la violación de los artículos 294.3 de la Ley de Régimen Local y 192 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, del modo que dice el artículo 362.1.4.º de aquella Ley, esto es, si incurre en la vulneración ostensible y grave que según la doctrina jurisprudencial es la medida de la legalidad que se hace valer por la vía del precepto que acabamos de mencionar. La Sala de Sevilla lo que plantea es la constitucionalidad del artículo 365.1 de la Ley de Régimen Local en cuanto faculta a los Gobernadores civiles para suspender los acuerdos municipales incurridos en ilegalidad manifiesta, si bien confiando a los Tribunales el ulterior control de legalidad.

3.º Si el precepto cuestionado fuera posterior a la Constitución y su interpretación no resultara compatible con el principio de autonomía municipal, el tema de su inconstitucionalidad se plantearía nitidamente sin aditamentos perturbadores. Pero el artículo 365.1 de la Ley de Régimen Local es anterior a la Constitución y ha perdido su vigencia por el efecto derogatorio de una norma posterior en lo que no estuviera ya afectado por la Constitución y la decisión del proceso en el que se ha planteado la cuestión, sigue pendiente de la citada norma porque la promulgación del Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero, no priva de contenido al proceso ni permite soluciones que hagan innecesaria la decisión respecto de la cuestión propuesta. He aquí enunciados varios puntos principales, indispensables en el juicio que hacemos, y que se refieren al tratamiento de la legislación anterior a la Constitución; a su interpretación desde los preceptos y principios constitucionales; y a los efectos que en un proceso en curso opera la derogación de la norma objeto de la cuestión de inconstitucionalidad. El primero de los temas ha sido decidido por este Tribunal Constitucional en la sentencia de 2 de febrero actual, en la que dijimos que, «así como frente a las leyes posconstitucionales el Tribunal ostenta un monopolio para enjuiciar su conformidad con la Constitución, en relación con las preconstitucionales, los jueces y tribunales deben inaplicarlas si entienden que han quedado derogadas por la Constitución, al oponerse a la misma; o pueden en caso de duda someter este tema al Tribunal Constitucional por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad». El criterio de la ley posterior evitará planteamientos de cuestiones que puedan resolverse por la vía de la derogación afirmada en sede jurisdiccional, dejando la intervención del Tribunal Constitucional para

aquellos supuestos en que la persistencia de interpretaciones contrarias a la Constitución o la dispersión de criterios reclaman una solución de alcance general, con los efectos que disponen los artículos 38.1, 39.1 y 40.2 de la LOTC. Desde este aspecto puede justificarse el planteamiento de la presente cuestión, surgida con anterioridad al Real Decreto-ley 3/1981, que si bien mantiene la facultad de suspensión, la permite sólo cuando los acuerdos municipales afecten directamente a materia de la competencia de la Administración del Estado o, en su caso, de la Administración autonómica.

4.º La función principal de los procesos de constitucionalidad cual es la defensa objetiva de la Constitución, el afirmar su primacía y privar de todo efecto a las leyes contrarias a la misma, excluyendo del Ordenamiento a las disconformes con la Constitución, ha perdido ya interés principal en el presente proceso, porque, al menos, desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/1981, no podrá acudirse al artículo 365.1 en relación con el artículo 362.1.4.º de la Ley de Régimen Local. El derecho ahora es otro (el del artículo 8.º del invocado Real Decreto-ley) y los preceptos cuestionados han pasado a constituir, en lo afectado por esta disposición, derecho carente de vigencia. Pero la derogación de la norma impugnada, caso de su vigencia después de la Constitución, no priva de razón de ser al proceso constitucional, ni por la vía del efecto directo en este proceso ni por la desaparición del objeto litigioso pendiente ante la Sala de Sevilla, porque la sustitución de la norma del artículo 365.1 por la del artículo 8.º del Real Decreto-ley 3/1981 deja en pie el efecto derogatorio que, respecto de aquel precepto, pudo producir la promulgación de la Constitución. Desde el Real Decreto-ley la facultad gubernativa de suspensión con remisión a los tribunales para que verifiquen el control de legalidad de la suspensión y, en su caso, del acuerdo suspendido, tendrá que someterse a lo que dispone su artículo 8.º pero las situaciones anteriores surgidas de la aplicación del artículo 365.1, a las que no alcance la retroactividad definida en la transitoria quinta del Decreto-ley, reclaman el juicio de confrontación entre Ley y Constitución para inferir si aquella quedó privada de vigencia por la entrada en vigor de ésta, según lo que establece su disposición derogatoria tercera. En términos más generales, que no son los de este caso, el tratamiento de la derogación y el de la inconstitucionalidad varían porque la derogación priva de eficacia a la norma desde la vigencia de la disposición derogatoria, mientras que la inconstitucionalidad de las leyes posteriores a la Constitución conlleva la sanción de la nulidad con ineficacia originaria, si bien dentro de un respeto a situaciones consolidadas en los términos que se coligen de los artículos 39.1 y 40.1 de la LOTC.

5.º Las excepciones opuestas al enjuiciamiento del artículo 365.1 de la Ley de Régimen Local no valen, por lo que hemos dicho, para esta cuestión. Los requisitos de la relevancia del precepto cuestionado para la decisión del caso y el de la consideración de que la norma aplicable pueda ser contraria a la Constitución se cumplen de modo suficiente dejando despejado el juicio de conformidad o disconformidad de la norma cuestionada con los artículos 137 y 140 de la Constitución. Tampoco la sustitución del artículo 365.1 (y en lo menester del artículo 362.1.4.º) de la Ley de Régimen Local por el artículo 8.º del Decreto-ley 3/1981, puede erigirse en obstáculo impeditivo del aludido juicio. El Abogado del Estado ha centrado en aquellas excepciones la oposición al recurso, remitiendo en lo demás a lo que en punto al control de legalidad de los actos locales dijimos en la Sentencia de 2 de febrero de 1981 y añadiendo que, a su entender, el artículo 365.1 define un control de legalidad puntual y concreto que en nada desdeña del principio autonómico local. El Fiscal general del Estado ha aludido al cambio legislativo operado por el Decreto-ley antes dicho, mas sin inferir de ello que tal cambio haya privado de contenido a este proceso. Razona el Fiscal que el precepto cuestionado no es contrario a la Constitución, sin perjuicio de su actual sustitución, si bien reconoce que la cuestión afecta a la tensión autonomía-control de legalidad, que se enmarca en el ámbito de las respectivas competencias que la Ley señala a las Entidades Locales y a los poderes centrales (o autonómicos).

6.º La suspensión gubernativa de acuerdos municipales sin otra razón que el control de legalidad en materia que corresponda al ámbito competencial exclusivo de las Entidades Locales no es compatible con la autonomía, que hoy proclama el artículo 137 de la Constitución, porque entraña una tutela sin otro fundamento que la defensa de la legalidad ejercitable por una vía excepcional. La atribución del juicio de legalidad del acuerdo suspendido a instancia de la Autoridad gubernativa a los Tribunales, y lo que se arguye desde planteamientos procesales respecto a que se trata de una legitimación excepcional o extraordinaria, potenciada con una medida cautelar o preventiva consistente en la privación de efectos del acto suspendido en tanto se dilucida su legalidad, no altera la quiebra que para la autonomía local significa el control de la Autoridad gubernativa en cuanto a actos comprendidos en el ámbito competencial de la Entidad local respecto de los cuales aquella Autoridad no invoca otra justificación que la defensa de la legalidad; la excepción que a la ejecutoriedad de los actos locales supone la suspensión, deja en manos de la autoridad gubernativa un medio excesivamente restrictivo de la actuación local en la gestión de sus propios intereses. Por el contrario, la suspensión en cuanto sirva a la defensa de competencias de la Administración del Esta-

do u obedezca a corregir invasiones de ámbitos ajenos al municipal o se afecte materia que corresponde a aquella Administración no podrá decirse que entraña un atentado a la autonomía local, entendida como ámbito de actuación propia que tiene sus límites. En las leyes municipales que han precedido a la actual y que nacieron bajo afirmaciones de autonomía local, han coexistido este principio y la facultad gubernativa de suspender los acuerdos municipales incurridos en exceso de competencia. Si es legítima una potestad de suspensión que inste, a la vez, el juicio de legitimidad y esta potestad no se justifica por la sola defensa de la legalidad, podrá decirse que el artículo 365.1 (en relación con el artículo 362.1.4.º) de la Ley de Régimen Local no se ajusta a la Constitución en cuanto se interprete como norma definidora de una facultad de suspensión de los acuerdos locales, sin otra finalidad que la de velar por la legalidad. Pero el precepto admite otra interpretación que evite la derogación «ex radice» creadora de un vacío en el tiempo intermedio entre la promulgación de la Constitución y la vigencia del Derecho nuevo, que es la sustentada anteriormente. En esta línea la solución de la cuestión es la de reducir las interpretaciones posibles del artículo 365.1, adecuándolo a la Constitución.

FALLO

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

Ha decidido:

1.º Desestimar las excepciones de inadmisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad alegadas por la representación del Gobierno.

2.º Declarar que el artículo 365.1 en relación con el artículo 362.1.4.º de la Ley de Régimen Local, texto refundido de 24 de junio de 1955, no se ajusta a la Constitución en la parte en que permite que la facultad de suspensión de los acuerdos de las Corporaciones Locales proceda por la sola infracción manifiesta de las Leyes, sin la concurrencia de otra circunstancia, pero sí se ajusta a la Constitución interpretado en el sentido de que confiere una facultad gubernativa para suspender acuerdos que afecten a la competencia del Estado o excedan del límite de la competencia propia para la gestión de los intereses de la Entidad Local.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado» y comuníquese a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla a los efectos de lo dispuesto en el artículo 38.3 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre.

Dada en Madrid, a veintinueve de abril de mil novecientos ochenta y uno.—Manuel García Pelayo y Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begué Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Plácido Fernández Viagas.—Antonio Truyol Serra.—Firmados y rubricados.

Voto particular formulado conjuntamente por los Magistrados don Francisco Rubio Llorente y don Luis Díez Picazo

La cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla plantea, ante todo, el problema de la posibilidad de un pronunciamiento del Tribunal sobre normas anteriores a la Constitución que se encuentran ya derogadas. Es este sin duda el núcleo del artículo 365.1 de la Ley de Régimen Local. El Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero («Boletín Oficial del Estado» de 31 de enero), establece en su artículo 8.º los casos en que la Administración Central del Estado puede suspender los acuerdos de las corporaciones locales. No es dudoso que este precepto ha derogado el artículo 365.1 por cuanto que los dos recaen sobre un idéntico supuesto de hecho y establecen consecuencias jurídicas diferentes. Surge así el tema mencionado más arriba: si una norma legal, por la puesta en vigor de otra, puede derogarse una norma legal, por la puesta en vigor de otra, puede recaer sobre la primera el pronunciamiento de inconstitucionalidad de este Tribunal.

Antes de penetrar en el examen del tema propuesto, conviene advertir, para desvanecer toda clase de equívocos, que no puede en modo alguno decirse que este Tribunal haya establecido al respecto ya doctrina, cuando se ha pronunciado en sus primeras sentencias sobre las relaciones derogación-constitucionalidad, porque en tales casos lo ha hecho con referencia a la derogación operada por la Constitución y en virtud de la cláusula o disposición final que la Constitución contiene, mientras que el problema que ahora se plantea es otro distinto que no se puede confundir con el anterior.

No se trata ahora de que este Tribunal declare que, en virtud de su contradicción con la Constitución, una ley anterior a ésta y que de otro modo seguiría aún en vigor, ha de considerarse derogada desde la promulgación del texto constitucional, sino de que este Tribunal haga un pronunciamiento de ese género respecto de una norma que, en todo caso y aunque no hubiera sido derogada por obra de la Constitución, lo ha sido sin duda alguna por otra norma posterior y de su mismo rango, cuya interpretación y aplicación no corresponde a este Tribunal, sino a los órganos de la jurisdicción ordinaria. Para resolver este

problema hay que dejar claro el sentido y el alcance que posee la cuestión de inconstitucionalidad que contempla y organiza el artículo 35 de la Ley del Tribunal. Según este artículo cuando un juez o tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de ley aplicable al caso y de cuya validez depende el fallo, puede ser contraria a la Constitución, plantea la cuestión al Tribunal Constitucional. Nuestra opinión es que el proceso estatuido por el artículo 35 no tiene en modo alguno por objeto asegurar la colaboración de este Tribunal con los órganos del poder judicial, y en particular con los de la Administración de Justicia, con el fin de que sus soluciones sean mejores o más perfectas, o más conformes con el orden constitucional desvaneciéndoles sus dudas. Menos todavía se trata de que este Tribunal participe en la solución que haya de darse al caso concreto. Más bien ocurre al contrario. El artículo 35 ofrece a los jueces y tribunales ordinarios una vía para colaborar con la justicia constitucional abriendo a ésta un camino para cumplir con su función que consiste básicamente en la depuración del ordenamiento jurídico expulsando de él aquellas normas que contravengan lo dispuesto en la Constitución. La función de este Tribunal no es enjuiciar casos, sino enjuiciar normas. La diferencia entre el recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad estriba en que el primero determina un enjuiciamiento abstracto y el segundo un enjuiciamiento concreto, pero, en uno y otro caso, lo enjuiciado son las normas. Siendo esto así, parece bastante claro que no tiene sentido formular un enjuiciamiento sobre normas ya derogadas. Para hablar en términos teóricos, no tiene sentido porque la previa derogación determina la imposibilidad de que respecto de la norma derogada el Tribunal cumpla su función, pues mal puede el Tribunal depurar el ordenamiento y expulsar de él a aquello que ya no se encuentra en el propio ordenamiento. Además, si pensamos, como siempre hemos pensado, que las normas se extinguen o pierden vigencia mediante su derogación y que la norma derogada es ya norma inexistente como tal norma, se haría un enjuiciamiento sobre un texto que es ya inexistente como norma. Pone este hecho gráficamente de relieve el que la fórmula que el Tribunal tendrá que utilizar, no podrá ser nunca la de declarar que es inconstitucional, sino que la fórmula habrá de construirse en tiempo pasado diciendo que era inconstitucional.

Frente a este razonamiento cabría argumentar que lo que se pide del Tribunal es el pronunciamiento acerca de si la norma cuestionada fue o no derogada por la Constitución, con total independencia de cual sea la eficacia derogatoria que respecto de tal forma puede haber tenido otra posterior y, en concreto, la del Real Decreto-ley 3/81, pues lo que el Tribunal que suscita la cuestión estima relevante para su fallo, es la validez de la norma cuestionada en el momento en que se hizo uso de ella, es decir, en agosto de 1980 o, dicho de otro modo, en el tiempo que media entre el 29 de diciembre de 1978 y el 16 de enero de 1981. Si la norma cuestionada fuera posterior a la Constitución, la cuestión acerca de su constitucionalidad sería admisible aunque el propio legislador la hubiera derogado o modificado después de haber sido utilizada en los actos que dieron origen al proceso «a quo», pues en ese supuesto el órgano jurisdiccional ordinario estaría obligado a aplicarla de no mediar una declaración de inconstitucionalidad que sólo este Tribunal puede hacer. Pero no es esta la situación en que esta cuestión se nos plantea. La norma cuestionada es una norma anterior a la Constitución y, en su consecuencia, los órganos de la jurisdicción ordinaria según tiene declarado este Tribunal, pueden inaplicarla si la entiende contraria a la Constitución siempre que acerca de su validez no se hayan producido decisiones contradictorias que justifiquen una declaración con eficacia «erga omnes» de este Tribunal. El fallo de la Audiencia de Sevilla puede depender de la validez de la norma cuestionada, pero si la considera contraria a la Constitución dicha Audiencia está facultada para inaplicarla. Supeditar su decisión a la de este Tribunal suscitando una cuestión de inconstitucionalidad cuya razón de ser ha desaparecido por la derogación de la norma objeto de ella implica una desvirtuación de la naturaleza y fines del proceso constitucional al que se acude sin más finalidad que la de dar solución a un caso concreto.

Por todo lo razonado, el único problema a resolver es el de determinar el momento en el que la norma dejó de pertenecer al ordenamiento, sea por derogación expresa, sea por inconstitucionalidad, lo cual es algo que no carece de trascendencia, en especial respecto de los actos y situaciones jurídicas producidas en la fase de transición. Sin embargo, la determinación de tal momento no es tema de la competencia de este Tribunal al resolver los recursos o las cuestiones de inconstitucionalidad. Es más bien un tema en el que la decisión tiene que ser adoptada por los Tribunales ordinarios. Si este Tribunal lo hiciera, no estaría en puridad cumpliendo su función de enjuiciamiento sobre normas, sino prejuzgando, o más claramente juzgando, un caso concreto, tentación en la que no debe nunca caer y que es por completo extraña a su función.

La solución a la que llegamos ha sido ya adoptada por este Tribunal. Así, en una de sus primeras sentencias, la de 2 de febrero de 1981 (recurso de inconstitucionalidad número 188/80), se lee lo siguiente respecto de algunas concretas impugnaciones que en el mencionado recurso se decía: «Respecto al artículo 189.1 y 2 de la Ley de Régimen Local se ha indicado anteriormente que el apartado 2.º ha sido derogado por normas distintas de la Constitución, por lo que no debe ser objeto de examen en este recurso».

Es verdad que la anterior declaración fue hecha respecto de normas cuya derogación había sido realizada antes de entrar en vigor la Constitución. Mas la sentencia de este Tribunal de fecha 8 de abril de 1981 contiene afirmaciones que enfocan más directamente el tema ahora cuestionado. En el apartado 4 de los Fundamentos Jurídicos se decía: «El recurso de inconstitucionalidad no lo establecen la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal como una impugnación dirigida contra un bloque o una parte del sistema normativo o del ordenamiento jurídico, de suerte que para decidir la legitimidad constitucional haya que enjuiciar los criterios de aplicación del derecho. La función del recurso es más modesta pero más clara. Se trata de enjuiciar, exclusivamente, los textos legales y las fórmulas legislativas que no se encuentren expresamente derogados.»

11586 Sala Segunda. Recurso de amparo número 238/1980.—Sentencia de 7 de mayo de 1981.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo promovido por la Caja de Ahorros de Sabadell, representada por el Procurador don Adolfo Morales Vilanova, bajo la dirección del Abogado don Eduardo García de Enterría, contra la sentencia dictada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo el 29 de octubre de 1980, estimatoria de la apelación interpuesta por el Abogado del Estado contra la pronunciada en 14 de marzo de 1978 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional por la cual se anulaban las resoluciones dictadas por el Ministerio de la Gobernación el 10 de marzo de 1977, que confirmaba el acuerdo de la Dirección General de Seguridad de 10 de octubre de 1976, que impuso a dicha Entidad la multa de 1.000.000 de pesetas, con ocasión de un robo a mano armada perpetrado el día 8 de octubre de 1976 a una camioneta que transportaba fondos sin cumplir las medidas de seguridad establecidas en el Decreto 574/1974, de 1 de marzo, y en la Orden de 1 de abril de 1974, siendo Ponente el Magistrado don Plácido Fernández Viagas.

I. ANTECEDENTES

1. El día 8 de octubre de 1976 se perpetró un ataque a mano armada contra una furgoneta, propiedad de la Caja de Ahorros de Sabadell, que transportaba a la oficina principal de dicha Caja una cantidad aproximada de 5.000.000 de pesetas. El Director general de Seguridad impuso a la citada Caja la sanción de 1.000.000 de pesetas, por considerar que el transporte se había efectuado sin la observancia de las medidas de seguridad establecidas en el Decreto 574/1974, de 1 de marzo, y en la Orden de 1 de abril de 1974, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, modificada por Ley 36/1971 y Decreto-ley 10/1975. La Caja presentó recurso, con el doble carácter de súplica, ante el Director general de Seguridad, y de alzada ante el Ministro de la Gobernación. Ambos fueron desestimados, respectivamente, mediante Resoluciones de 15 de febrero y 10 de marzo de 1977.

2. Contra ellas se interpuso por la Caja de Ahorros de Sabadell recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, la cual, por sentencia de 14 de marzo de 1978, estimó la demanda, anulando las resoluciones por no ser conformes a derecho. El Abogado del Estado interpuso, ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, recurso de apelación contra dicha sentencia, habiendo recaído otra del Alto Tribunal de 29 de octubre de 1980, estimatoria, por considerar las resoluciones ajustadas a derecho, concretamente al Decreto 574/1974, al que califica de disposición especificativa, en un ámbito concreto, del precepto genérico contenido en el artículo 2.º h), de la Ley de Orden Público. La Caja de Ahorros de Sabadell acudió a este Tribunal, en demanda de amparo constitucional, solicitando se dicte sentencia en la que se acuerde declarar la nulidad de la de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, reconociendo su derecho a no ser sancionada por infracción administrativa alguna que no haya sido establecida por Ley previamente aprobada por las Cortes y restableciéndola en la integridad de su derecho.

3. Los principales fundamentos jurídicos de la demanda se apoyan en el artículo 25.1 de la Constitución, alegándose el derecho a no ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan infracciones administrativas, según la legislación vigente e imputando la violación de dicho principio a la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, por cuanto con su sentencia, a criterio del recurrente, ha renacido al mundo jurídico la sanción que le fue impuesta y que había sido anulada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en 14 de marzo

Y en el apartado 27 de los mismos Fundamentos Jurídicos de la referida sentencia se aceptaba la tesis del Abogado del Estado en orden a una imposibilidad de que el Tribunal extendiera su pronunciamiento a otras normas distintas de las especialmente impugnadas del Real Decreto 17/1977, con base en que las normas de posible extensión habían sido expresamente derogadas por el Estatuto de los Trabajadores.

La cuestión que extraemos del razonamiento que hasta aquí hemos tratado de realizar es que la cuestión propuesta por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla es inadmisibile.

Madrid, 30 de abril de 1981.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Firmados y Rubricados.

de 1978; y ello a pesar de que la sanción originaria, impuesta por la Dirección General de Seguridad, no ha incurrido en ninguna violación de la Constitución, dado que ésta no se promulgó hasta más de dos años después. Alega la recurrente su legitimación en cuanto a titular de un interés legítimo afectado por la sentencia recurrida, así como la competencia de este Tribunal, al expresar cómo se han cumplido todos y cada uno de los requisitos previstos en el artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, habiéndose agotado los recursos utilizables dentro de la vía judicial e invocado, formalmente, los derechos violados en el escrito de alegaciones presentado en el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado ante el Tribunal Supremo. Fue interpuesto el recurso de amparo dentro del plazo legal.

4. La Sección de este Tribunal Constitucional admitió la demanda y dispuso lo que ordena el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Notificada esta providencia, se mostraron parte el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado en representación de la Administración Pública, a quienes la Sección tuvo por personados, poniéndoles de manifiesto las actuaciones por plazo común de veinte días a todas las partes para alegaciones. Solicitada la suspensión de la ejecución de la sentencia dictada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en 27 de octubre de 1980, por la Caja de Ahorros de Sabadell, la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional, previa la tramitación reglamentaria, dictó auto con fecha 11 de febrero de 1981, acordando «suspender la ejecución de la Resolución de la Dirección General de Seguridad de fecha 10 de octubre de 1976, confirmada el 10 de marzo de 1977 por Resolución del Ministerio de la Gobernación, por la que se impuso a la Caja de Ahorros de Sabadell la multa de 1.000.000 de pesetas, suspensión que se acuerda sin afianzamiento». Dicha resolución fue remitida, para su debido cumplimiento, al Ministerio del Interior.

5. El Ministerio Fiscal presentó en su día el correspondiente escrito de alegaciones en el que se pedía la desestimación del amparo solicitado, «al no haberse producido violación alguna del derecho fundamental que se contempla en el artículo 25.1 de la Constitución Española de 1978». Los principales argumentos alegados por el Fiscal son:

a) El Tribunal Supremo no ha impuesto sanción alguna, sino que se ha limitado a declarar que determinados actos de la Administración se ajustan a derecho; y no ha causado el acto, a través del cual se estima violado, un derecho fundamental. Y, en cuanto al pedimento segundo, que solicita se reconozca a la actora el derecho a no ser sancionada por infracción administrativa que no haya sido establecida por Ley previamente aprobada por las Cortes, se está postulando algo que ya está reconocido por la propia Constitución en el artículo 25.1.

b) La cuestión básica planteada no es otra que la legalidad de las normas que sirvieron de base a la imposición de la multa, por transportar fondos en vehículos sin las debidas garantías. En suma, se cuestiona el Decreto 574/1974 y la Orden de 1 de abril de 1974, en relación con el artículo 2.º, apartado h), de la vigente Ley de Orden Público, por estimar que está en contradicción con el artículo 25.1 de la Constitución. Pero es pertinente recordar que el contenido de dicho precepto constitucional no es nuevo en nuestro ordenamiento, sino que fue incluido en las sucesivas Constituciones, desde 1812 y hasta el Fuero de los Españoles de 1945, con diversos matices, por cuanto se refiere a las infracciones penales y, en lo que respecta a las administrativas, ha sido la jurisprudencia la que ha venido a llenar la laguna, destacando los elementos comunes que entraña todo tipo ilícito, en las diversas manifestaciones del ordenamiento sancionador del Estado, pues aunque el principio de tipicidad opera con menor relevancia en el orden administrativo, requiere, en todo caso, la necesidad de que el acto se halle claramente definido como falta administrativa y sólo se pueden calificar así los hechos previstos como tales en la normativa aplicable. El acercamiento de los dos ordenamientos sancionadores, penal y administrativo, es evidente, abriendo paso a la declaración constitucional. El Decreto 574/1974, de 1 de marzo, establece unas medidas apropiadas «para el transporte de fondos y valores», precepto prácticamente reproducido por la Orden de 1 de abril del mismo año y que no constituye un conjunto de medidas nuevas, pues ya existen precedentes, entre otros en un Decreto de mayo de 1946. Tales