

Dictamen núm. 269, d'1 de setembre de 2005, sobre el Dictamen de la Comissió d'Organització i Administració de la Generalitat i Govern Local, sobre la proposta de Proposició de Llei orgànica per la qual s'estableix l'Estatut d'autonomia de Catalunya i es deroga la Llei orgànica 4/1979, de 18 de desembre, de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, les esmenes i els vots particulars reservats per defensar en el Ple (BOPC núm. 213, d'1 d'agost de 2005).

Fonament 5

A continuació s'examinarà el títol III (art. 90 a 104), així com l'article 37.2 i la disposició addicional novena. Tots fan referència al **Poder Judicial a Catalunya**.

1. Amb caràcter previ a l'examen de tots aquests preceptes, farem una referència al repartiment competencial en matèria d'"Administració de Justícia".

A) Des del punt de vista de la distribució de competències la matèria "Administració de Justícia" engloba dimensions tan diferents, encara que complementàries, com ara la jurisdiccional i l'administrativa. La primera, referida al Poder Judicial en sentit estricte (estatut de jutges i magistrats, potestat jurisdiccional i govern del Poder Judicial); la segona, relacionada amb el conjunt d'accions i mitjans materials, econòmics i personals que han de proporcionar el suport adequat per al bon funcionament d'aquell. Aquesta delimitació és, com veurem més endavant, l'eix a partir del qual s'articulen jurisprudencialment les competències autonòmiques i estatals en aquest àmbit.

El Poder Judicial el componen un conjunt d'òrgans que funcionen cadascun de forma independent, sotmès únicament a l'imperi de la llei i aliè dins de l'exercici de la potestat jurisdiccional a qualsevol interferència dels altres poders públics, siguin estatals o autonòmics. Aquesta és una important raó per la qual en la delimitació competencial s'ha d'actuar amb la màxima prudència i cautela.

En aquest context, els dos primers apartats de l'article 122 CE estableixen que la Llei orgànica del Poder Judicial determinarà la constitució, el funcionament i el govern dels jutjats i tribunals, l'estatut jurídic dels jutges i magistrats de carrera, que formaran un cos únic, i el del personal al servei de l'Administració de Justícia, així com l'estatut i el règim d'incompatibilitats dels membres del Consell General del Poder Judicial (en endavant, CGPJ) i les seves funcions, en particular en matèria de nomenaments, ascensos, inspecció i règim disciplinari.

Aquesta reserva a la Llei orgànica que conté l'article 122 CE té com a finalitat última garantir la preservació dels principis caracteritzadors de la configuració del Poder Judicial establerts en el títol VI de la Constitució i, molt especialment, la de protegir la plenitud de la imparcialitat i de la independència del Poder Judicial.

Per a una millor comprensió de la intervenció de la jurisprudència del Tribunal Constitucional en la delimitació competencial en matèria d'Administració de Justícia, resulta important recordar que l'elaboració de la LOPJ el 1985, amb posterioritat als estatuts d'autonomia (entre aquests, l'Estatut d'autonomia de Catalunya, de 1979), va provocar un desfasament entre el contingut de la Constitució i el que sobre la matèria de justícia havien previst els estatuts d'autonomia. També s'haurà de tenir en compte que les competències assumides estatutàriament en aquesta matèria ho van ser, quant a la seva concreció i forma d'exercici, de conformitat amb el que disposés la futura LOPJ. A més, a la confusió competencial que va provocar el desfasament temporal referit, s'ha d'afegir la dificultat que va comportar el fet que el legislador estatal, en aprovar la LOPJ el 1985, no aconseguís tampoc una divisió diàfana entre el que en sentit estricte s'ha d'entendre per Administració de Justícia i aquelles altres actuacions accessòries o auxiliars d'aquest que no comprometen la independència i unitat del Poder Judicial i que en principi es podrien encomanar a les comunitats autònomes, en virtut principalment de les clàusules subrogatòries.

B) A l'hora d'exposar l'esquema competencial sobre l'"Administració de Justícia", es fa necessari al·ludir en primer lloc al principi d'unitat jurisdiccional recollit a l'article 117.5 CE. Aquest precepte disposa que: "El principi d'unitat jurisdiccional és la base de l'organització i del funcionament dels Tribunals".

Aquest principi, quant a l'"organització" dels jutjats i tribunals, requereix, com a mínim, una Planta Judicial i unes circumscripcions judicials homogènies en tot el territori de l'Estat, la unitat de govern del Poder Judicial, que els jutges i magistrats de carrera formin un cos únic i que el Tribunal Suprem, culmini, en la funció jurisdiccional, l'esmentada organització. En definitiva, exigeix una organització judicial ordinària d'àmbit general i predeterminada en la llei que integri tots els òrgans que exerceixen el Poder Judicial. Malgrat això anterior, la mateixa Constitució en aquest mateix precepte excepciona la Jurisdicció Militar.

A l'article 117.3 CE s'encomana als jutjats i tribunals integrants del Poder Judicial l'exercici de la potestat jurisdiccional i es disposa que aquests hauran de dur a terme les seves funcions d'acord amb les normes de competència i procediment que les lleis determinin. En aquest sentit, el principi d'unitat jurisdiccional implica també, quant al seu "funcionament" que aquest ha d'estar ben enllaçat des del punt de vista processal, de tal forma que a través de les seves actuacions i especialment mitjançant la via dels recursos i molt particularment del recurs de cassació, s'aconsegueixi i assegurï la desitjada uniformitat de criteri en l'aplicació de la norma. Per assegurar aquesta unitat d'actuació, l'article 149.1.6 CE ha reservat a l'Estat la competència sobre la "legislació processal, sens perjudici de les necessàries especialitats que en aquest ordre es deriven de les particularitats del dret substantiu de les Comunitats Autònomes". En aquest últim cas es tractaria de normes processals l'àmbit d'aplicació de les quals no podria excedir de l'àmbit de la respectiva comunitat autònoma.

En resum, perquè el sistema d'organització i funcionament del Poder Judicial dissenyat pel text constitucional s'adeqüi al principi d'unitat jurisdiccional necessitarà, en tot cas, no només respectar aquells preceptes constitucionals que es refereixen a manifestacions concretes de la unitat, sinó també que en la globalitat del sistema implantat es reconegui la presència d'aquell principi i la seva virtualitat en ordre a conjuntar-lo, de manera que quedin ben enllaçats tant el model d'organització com el de funcionament del Poder Judicial. En aquest sentit, el principi d'unitat jurisdiccional constitueix un límit a l'actuació de les comunitats autònomes en aquest àmbit.

C) Els preceptes constitucionals que fan possible compatibilitzar el principi bàsic d'unitat d'organització i funcionament del Poder Judicial (art. 117.5 CE) amb la possible assumpció per les comunitats autònomes de competències en l'àmbit de la Justícia, són els articles 149.1.5 i 152.1, paràgraf segon CE.

L'article 149.1.5 CE atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre l'"Administració de Justícia". Estableix una regla competencial l'abast de la qual, com s'ha apuntat abans, ha hagut de ser posteriorment delimitat pel Tribunal Constitucional, buscant una interpretació que cohesionés i fes coherents els preceptes constitucionals citats amb el que en relació amb la matèria havien recollit els estatuts d'autonomia. L'Alt Tribunal ha matisat l'exclusivitat que predica l'article 149.1.5 CE en el sentit que la competència estatal no assoleix la totalitat de la matèria "Administració de Justícia", atès que acceptar la solució contrària hagués suposat negar virtualitat a les clàusules subrogatòries contemplades als estatuts d'autonomia.

En efecte, el Tribunal Constitucional en la seva Sentència 56/1990, de 29 de març, que va resoldre un recurs d'inconstitucionalitat plantejat contra determinats preceptes de la Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, en el seu Fonament Jurídic 6 diu:

'El art. 149.1.5 de la Constitución reserva al Estado como competencia exclusiva la 'Administración de Justicia'; ello supone, en primer lugar, extremo este por nadie cuestionado, que el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución). La competencia estatal reservada como exclusiva por el art. 149.1.5 termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existen un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se colocan, como dice

expresamente el art. 122.1, al referirse al personal, 'al servicio de la Administración de Justicia', esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial; cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales.'

En el mateix sentit es pronuncia la Sentència del Tribunal Constitucional 62/1990, de 30 de març (FJ 4), que va resoldre un recurs d'inconstitucionalitat contra determinats preceptes de la Llei 38/1988, de 28 de desembre, de demarcació i planta judicial (LDiPJ).

El Tribunal Constitucional, com a intèrpret suprem de la Norma Fonamental, ha elaborat una doctrina sobre el contingut de l'esmentat concepte material, destacant que la distinció entre un sentit ampli i un sentit estRICTE en el terme "Administració de Justícia" no és una qüestió jurídicament irrellevant. És per això que el Tribunal parla de l'"administració de l'Administració de Justícia" per diferenciar-la de l'"Administració de Justícia", sobre la base de distingir entre funció jurisdiccional pròpiament dita, acompanyada de l'ordenació dels elements intrínsecs units a la independència amb què s'ha de desenvolupar la funció jurisdiccional ("Administració de Justícia"); i d'altra banda, el conjunt d'aspectes o elements que serveixen de suport material o personal a l'exercici d'aquella funció ("administració de l'Administració de Justícia"). El Poder Judicial necessita actuar de forma independent, la qual cosa no és obstacle perquè compti amb els mitjans personals i materials adequats per al seu correcte funcionament que puguin proporcionar-li altres poders que disposin d'aquests mitjans o que hi tinguin accés.

2. Començarem l'examen dels preceptes a què hem fet referència al principi per la disposició addicional novena de la Proposta de Reforma ("modificació de lleis per a l'efectivitat plena de l'Estatut"). En la part que aquí estem analitzant, aquest precepte disposa el següent: "Per a donar efectivitat plena al que estableix aquest Estatut s'han de modificar, en els aspectes que calgui perquè els preceptes estatutaris corresponents siguin plenament eficaços, les lleis següents: a) Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial [...]; b) Llei de l'Estat 50/1981, de 30 de desembre, de l'Estatut orgànic del Ministeri Fiscal [...]".

Com a principi general, entenem que perquè aquest precepte pugui ser considerat constitucional hauria de recollir que determinats articles que estan inclosos en el text de reforma estatutària referents al Poder Judicial (i als que la disposició addicional novena al·ludeix genèricament, sense concretar-los), no podran tenir vigència fins que l'Estat modifiqui la LOPJ i l'Estatut orgànic del Ministeri Fiscal. I a més, hem de precisar que quan l'Estat exerceix la seva potestat legislativa no pot estar condicionat jurídicament pel que disposen aquests preceptes estatutaris, sobre els quals prevalen, en tot cas, la LOPJ i l'Estatut orgànic del Ministeri Fiscal, en virtut, respectivament, dels articles 122 i 124.3 CE. Del text de la disposició addicional novena, que utilitza els termes 'efectivitat plena', 's'han de modificar' i 'siguin plenament eficaços', no és possible assumir aquesta interpretació. A més, aquesta disposició addicional novena hauria de mencionar expressament tots els preceptes estatutaris que quedarien condicionats en la seva vigència, que en l'àmbit judicial són els que mencionarem en la part final d'aquest Fonament. Per tant, el primer paràgraf de la disposició addicional novena és inconstitucional. Per eliminar aquesta inconstitucionalitat, caldria substituir la redacció actual per una que no contingui un mandat als òrgans de l'Estat i que mencioni els preceptes estatutaris afectats, com podria ser la següent: 'L'eficàcia dels preceptes d'aquest Estatut que s'especifiquen a continuació es produirà una vegada hagin estat modificades, d'acord amb el contingut previst en aquests, les lleis orgàniques o ordinàries següents:' (lleis que, en el tema que ara ens ocupa, serien la LOPJ i l'Estatut orgànic del Ministeri Fiscal, a les quals es refereixen respectivament les lletres a i c d'aquesta disposició addicional).

3. A continuació examinarem la resta de preceptes que es contenen en el text de la reforma estatutària i que es refereixen al Poder Judicial.

Convé avançar que en analitzar els dubtes de constitucionalitat que poden presentar-se considerem essencial tenir en compte la cobertura que per solucionar-los els dona la disposició addicional novena interpretada en el sentit que hem exposat.

En primer lloc farem referència als articles 37.2 ("Els actes que vulneren els drets reconeguts pels capítols I, II i III d'aquest títol i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya són objecte de recurs directament davant una sala de garanties estatutàries del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en els termes i mitjançant el procediment establerts

per la Llei orgànica del poder judicial') i 90, que es refereix al Tribunal Superior de Justícia de Catalunya.

En general es pot afirmar que el Tribunal Superior de Justícia és l'únic òrgan judicial en què la seva jurisdicció es correspon exactament amb el territori de la comunitat autònoma. Constitueix el més important reflex de l'estructura territorial de l'Estat en el Poder Judicial, ja que amb la seva creació s'ha pretès adaptar l'organització d'aquest a l'Estat de les Autonomies. Per això es va incloure la referència a aquest Tribunal en el títol VIII de la Constitució ("de l'organització territorial de l'Estat"), en comptes de fer-ho en el títol VI, dedicat al Poder Judicial.

Aquest òrgan constitueix el vèrtex de l'organització judicial al territori autonòmic, però no s'integra en l'organització institucional de la comunitat autònoma, ja que està enquadrat en l'estructura única del Poder Judicial de l'Estat. Es tracta, doncs, d'un òrgan estatal i el seu superior jeràrquic en l'àmbit jurisdiccional és el Tribunal Suprem.

L'article 152.1, paràgraf tercer CE consagra com a regla general el principi d'esgotament d'instàncies processals davant dels òrgans judicials que estiguin al territori de la comunitat autònoma en la qual es trobi l'òrgan competent en primera instància. Això suposa la prohibició que els recursos ordinaris (instàncies en sentit tècnic) siguin coneguts per òrgans judicials situats fora del territori de la comunitat autònoma. No obstant això anterior, aquest precepte constitucional no sembla impedir, segons ha entès el Tribunal Constitucional, que determinats assumptes, per raons constitucionalment justificades, puguin correspondre en primera instància a l'Audiència Nacional (STC 25/1981, de 14 de juliol, FJ 6; 199/1987, de 16 de desembre, FJ 6; 153/1988, de 20 de juliol, FJ 3; i 56/1990, de 29 de març, FJ 36).

En atribuir-se a aquests Tribunals Superiors de Justícia potestats cassacionals sobre el dret autonòmic de la respectiva comunitat autònoma, és possible també l'aplicació del concepte estricte de jurisprudència -a la qual es refereix l'article 1.6 del Codi civil- a la doctrina que aquests elaboren i que es manifesta principalment a través del recurs de cassació. Sobre aquest esmentat article 1.6 convé advertir que la seva redacció actual és anterior a la Constitució per la qual cosa difícilment s'hi haguessin pogut esmentar aquests tribunals (òrgans judicials estatals) que sorgeixen precisament d'aquella.

Si bé al principi (al marge de la cassació respecte al Dret civil propi), es va dubtar sobre la possibilitat d'atribuir als Tribunals Superiors de Justícia el coneixement de recursos extraordinaris o especials ("graus"), que no són considerats com a instàncies processals en sentit tècnic, el fet cert és que la Llei de la jurisdicció contenciosa administrativa confirma tal possibilitat. Aquesta solució és raonable per tal com es fa necessari dotar a aquests tribunals superiors dels instruments precisos per a la correcta aplicació i interpretació del dret autonòmic. D'aquesta manera es consagra una certa autonomia d'aquests tribunals superiors per interpretar i aplicar l'ordenament autonòmic. De fet, l'aplicació per aquests òrgans judicials de les normes autonòmiques suposa una estreta vinculació del Poder Judicial amb l'ens autonòmic, cosa que a més posa en relleu el reconeixement d'un interès per part de la comunitat autònoma en tot allò que pertoca a l'organització i al funcionament del seu corresponent Tribunal Superior de Justícia. Així doncs, pot admetre's que amb suport en allò que disposa l'article 152 CE, l'Estatut d'autonomia de la corresponent comunitat autònoma competent pugui contenir unes determinacions raonables sobre algunes especialitats respecte a l'organització i funcionament del seu corresponent Tribunal Superior.

L'article 37.2 de la Proposta de Reforma crea una nova sala en el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, amb la qual cosa predetermina una nova modalitat d'òrgan judicial. Es tracta d'una previsió que altera la disponibilitat funcional del legislador estatal, perquè en afectar el principi d'unitat jurisdiccional com a base de l'organització dels tribunals, aquesta matèria està reservada per l'article 122.1 CE a la LOPJ. No obstant això, la constitucionalitat del precepte no es qüestiona si es posa aquest en relació amb la disposició addicional novena, redactada segons es proposa en aquest Fonament.

No seria necessària tanmateix aquesta cobertura i s'acceptaria la constitucionalitat del precepte si del seu text se suprimís l'incís "una sala de garanties estatutàries".

L'article 90, en els apartats 2 i 3, introdueix com a competències del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya la resolució de recursos extraordinaris, "sens perjudici del recurs per a la unificació de doctrina que estableix la llei de la competència del Tribunal Suprem" (apartat 2) i "la funció de cassació en matèria de dret estatal, llevat, en aquest darrer cas, de la competència reservada al Tribunal Suprem per a la unificació de doctrina" (apartat 3).

Es tracta de qüestions que han de ser objecte de regulació per la Llei orgànica del Poder Judicial d'acord amb el que disposa l'article 122 CE, ja que afecten tant el funcionament homogeni dels Tribunals Superiors de Justícia com la seva relació amb el Tribunal Suprem. En aquest sentit, la constitucionalitat d'aquest precepte no es qüestiona si es posa en relació amb el que disposa la disposició addicional novena, redactada tal com s'ha proposat anteriorment.

Per una altra part, hem d'afegir que l'esmena núm. 162, que proposa una nova redacció de l'article 90.2, és constitucional.

Article 90, apartats 5 i 6. El contingut d'aquests preceptes (nomenament del president del Tribunal Superior de Justícia i dels presidents de les seves sales) incideix sobre l'estructura orgànica del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya i afecta el principi d'unitat jurisdiccional en el seu vessant de base de l'"organització dels tribunals". En conseqüència, la seva regulació en virtut de l'article 122.1 CE correspon a la LOPJ. Ara bé, aquests preceptes troben el seu aval de constitucionalitat en el que estableix la disposició addicional novena, redactada en els termes que hem proposat.

L'article 91 del text que se'ns sotmet a dictamen fa referència a "el Fiscal o la Fiscal Superior de Catalunya".

L'article 149.1.5 CE atribueix a l'Estat la competència sobre l'"Administració de Justícia", que comprèn la funció jurisdiccional pròpiament dita, acompanyada de l'ordenació dels elements intrínsecs units a la independència amb què s'ha de desenvolupar la funció jurisdiccional. L'article 124.4 CE estableix que: 'El Fiscal General de l'Estat serà nomenat pel Rei, a proposició del Govern, havent escoltat el Consell General del poder judicial'. A fi que es pugui complimentar aquest últim tràmit, l'article 127.6 LOPJ atribueix al Ple del CGPJ la competència per emetre el corresponent informe. Finalment, l'article 124.3 CE disposa que la llei regularà l'estatut orgànic del Ministeri Fiscal. D'acord amb aquesta previsió, la Llei de l'Estat 50/1981, de 30 de desembre, regula l'esmentat estatut orgànic.

Sobre les previsions contingudes en els apartats 2, 3 i 4 del precepte que s'examina (nomenament del fiscal superior de Catalunya i memòria anual de la Fiscalia del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya), hi ha una reserva de regulació en favor de l'Estat. Malgrat aquesta reserva, en la regulació estatal es podria habilitar una participació de les comunitats autònomes respecte al Ministeri Fiscal. Quant al judici de constitucionalitat, hem de concloure que aquest precepte és constitucional si es posa en relació amb allò establert a la disposició addicional novena, redactada segons es proposa en aquest Fonament. A idèntica conclusió s'ha d'arribar respecte del que disposa l'article 96.3 respecte a les oposicions i concursos referents al Ministeri Fiscal.

Els articles 92 a 95 de la Proposta de Reforma, que regulen el "Consell de Justícia de Catalunya", contempnen una normativa que afecta el govern del Poder Judicial, la regulació del qual, de conformitat amb allò establert a l'article 122.2 CE, es reserva a la LOPJ. A aquest efecte cal ressaltar que la Constitució espanyola ha instaurat, com a òrgan constitucional de govern del Poder Judicial, el Consell General del Poder Judicial. L'ha situat en una posició institucional de paritat respecte dels altres òrgans constitucionals, i l'ha investit amb les garanties de superioritat i independència, característiques d'aquests en el seu ordre respectiu. La seva creació constitueix una manifestació més del principi d'unitat jurisdiccional (art. 117.5 CE), ja que a través de la reserva de la seva regulació a la LOPJ (art. 122.2 CE) es proclama la unitat de govern d'aquest poder de l'Estat.

Per la cobertura que els ofereix la disposició addicional novena, redactada en els termes que hem proposat, aquests preceptes són constitucionals.

L'article 96, apartats 1 i 2 es refereix a les oposicions i als concursos del personal judicial.

Respecte a l'apartat 1 i quant a l'al·lusió que s'hi fa al "Consell de Justícia de Catalunya" es donen aquí per reproduïts els arguments i la conclusió a la qual s'ha arribat en tractar els articles 92 a 95. La seva regulació pel que fa a l'apartat 2 correspon, segons l'article 122.1 CE, a la LOPJ, però resulta constitucional per la cobertura que li atorga la disposició addicional novena, redactada segons s'ha proposat anteriorment.

L'article 98 fa referència als mitjans personals al servei de l'Administració de Justícia.

L'article 122.1 CE estableix que la Llei orgànica del Poder Judicial determinarà l'estatut jurídic 'del personal al servei de l'Administració de Justícia'. Referent a aquests mitjans personals, els preceptes clau de la LOPJ són els articles 470 i 471. El primer perquè enumera els cossos de funcionaris que s'engloben sota la denominació de personal al servei de l'Administració de Justícia, als quals qualifica com a cossos de caràcter "nacional" i el segon perquè atribueix competències respecte d'aquests al Ministeri de Justícia o, en el seu cas, a les comunitats autònomes. Aquest últim precepte, que va ser reformat per la Llei orgànica 16/1994, de 8 de novembre, va permetre una major operativitat en aquest àmbit a les clàusules subrogatòries, ja que va introduir la possibilitat que les comunitats autònomes assumissin competències respecte del personal al servei de l'Administració de Justícia en totes les matèries relatives al seu estatut i règim jurídic compreses la selecció, formació inicial i continuada, promoció de destinacions, ascensos, situacions administratives, jornada laboral, horari de treball i règim disciplinari.

Sobre la clàusula subrogatòria que es conté a l'article 18.1 del vigent Estatut d'autonomia i que també recull la Proposta de Reforma al seu article 104, convé simplement recordar que té com a finalitat l'atribució a la Generalitat, en relació amb l'Administració de Justícia, de l'exercici de totes aquelles facultats que la LOPJ hagi reconegut o atribuït al Govern de l'Estat. Les competències assumides en virtut d'aquesta clàusula no poden entrar en matèries referents a les competències estatals d'Administració de Justícia en sentit estricte (ex art. 149.1.5 CE), ni tampoc operar en aquells àmbits de la Justícia que la LOPJ reserva a òrgans diferents del govern o a algun dels seus departaments (per exemple al CGPJ). Finalment, la remissió que en aquestes fa a les facultats del govern identifica les competències assumides com de naturalesa d'execució simple i reglamentària, excloent-se per tant les competències legislatives.

Quant a la qualificació legal dels cossos funcionaris com a "Cossos Nacionals", el Tribunal Constitucional, en les seves Sentències 56/1990, de 29 de març (FJ 10), i 105/2000, de 13 d'abril (FJ 5), s'ha pronunciat favorablement respecte a la constitucionalitat d'aquesta qualificació, encara que sense considerar aquesta opció com l'única constitucionalment acceptable. Entén que, d'entre les altres possibles solucions constitucionals, aquesta és l'alternativa adoptada pel legislador orgànic, que és a qui per expressa determinació de l'article 122.1 CE li correspon regular l'estatut i el règim jurídic d'aquest personal. Malgrat això anterior, aquest Tribunal no nega l'eventualitat que les comunitats autònomes puguin assumir competències en aquest àmbit. Ara bé, per la pròpia condició de la clàusula subrogatòria, les facultats a assumir han de ser de caràcter executiu, respectant la regulació orgànica i els elements que es consideren definitoris i essencials de l'Estatut d'aquest personal afectat i integrat dins d'una estructura d'abast supracomunitari.

Tenint en compte les prescripcions constitucionals, l'apartat 1, lletres a, b, i k de l'article 98 de la Proposta de Reforma es refereix a matèries la regulació de les quals correspon en virtut de l'article 122.1 CE a la LOPJ. En conclusió, pot afirmar-se que aquest precepte és constitucional si es posa en relació amb allò establert a la disposició addicional novena, redactada segons es proposa en aquest Fonament. A idèntica conclusió cal arribar respecte a l'apartat 3, referent als secretaris judicials, i respecte a la disposició transitòria tercera.

L'article 102 es refereix a la demarcació, planta i capitalitat judicials.

La demarcació judicial consisteix a circumscriure territorialment els òrgans jurisdiccionals -que són definits en establir la planta judicial- i localitzar la capitalitat de cada una de les circumscripcions judicials. Encara que la demarcació judicial s'integra teòricament en la matèria "Administració de Justícia", tanmateix i per expressa disposició constitucional, el seu títol competencial específic se situa a l'article 152.1 paràgraf segon CE, que disposa que: "En els Estatuts de les Comunitats Autònomes podran establir-se els supòsits i les formes de

participació d'aquelles en l'organització de les demarcacions judicials del territori, tot de conformitat amb el que preveu la llei orgànica del poder judicial dins la unitat i la independència pròpies d'aquest darrer". Per la seva part, la LOPJ, en el seu article 35.1, en relació amb la disposició addicional primera, efectua una habilitació en favor de la Llei de demarcació i planta judicial (LDiPJ). Aquesta Llei és la 38/1988, de 28 de desembre.

Els apartats 1 i 2 de l'article 102 que examinem contenen una regulació diferent de la que, sobre aquesta matèria, recull l'article 35 de la LOPJ, amb la qual cosa es contradiu amb el que disposa l'article 152.1 CE. Es tracta, doncs, d'una matèria que ha de ser regulada a la LOPJ.

La constitucionalitat del precepte no ofereix dubtes si es posa en relació amb la disposició addicional novena, redactada en els termes que hem proposat.

D'altra banda, hem d'afegir que l'esmena núm. 191, que proposa modificar l'article 102.1, és constitucional.

L'article 103 de la Proposta de Reforma fa referència en el seu apartat 1 a la justícia de pau i en el seu apartat 2 a la de proximitat.

En l'actualitat l'article 26 de la LOPJ atribueix als jutjats de pau l'exercici de la potestat jurisdiccional i els seus titulars formen part del Poder Judicial durant el temps que serveixen en aquest òrgan. La regulació que contempla l'apartat 1 de l'article 103 de la Proposta de Reforma (després del primer punt i seguit d'aquest apartat), en la qual s'explicita la competència de la Generalitat en aquest àmbit, és matèria objecte de regulació per la LOPJ.

Això no obstant, si es posa en relació aquest article 103.1 amb la disposició addicional novena, redactada com s'ha proposat anteriorment, el precepte és constitucional.

L'apartat 2 d'aquest article que s'analitza es dedica a la Justícia de Proximitat. Es tracta d'uns òrgans judicials de nova creació i que en l'actualitat no figuren recollits en la LOPJ. La constitució ex novo d'aquest tipus d'òrgans judicials correspon en virtut de l'article 122.1 CE a la LOPJ.

Sobre la constitucionalitat d'aquest apartat arribem a la mateixa conclusió que hem expressat respecte a l'apartat 1.

D'altra banda, hem d'afegir que l'esmena núm. 194, que proposa modificar l'article 103.1, és constitucional.

En conclusió, pot afirmar-se que els articles 37.2; 90.2, 3, 5 i 6; 91.2, 3 i 4; 92 a 95; 96.1, 2 i 3; 98.1.a, b i k; 102.1 i 2 i 103, són constitucionals si es posen en relació amb la disposició addicional novena i si aquesta es redacta en termes similars als que figuren en el punt 2 d'aquest Fonament.

Finalment, i com ja hem dit anteriorment, per aconseguir un major grau de seguretat jurídica, s'haurien de citar expressament els esmentats preceptes a la disposició addicional novena.