

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

## **EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

## **S E N T E N C I A**

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 9568/2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears contra la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Han formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

### **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 20 de octubre de 2006 el Letrado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). La citada disposición, bajo la rúbrica “Fondos propios y comunes con otros territorios”, dispone que:

Los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona se integran en el sistema de archivos de Cataluña. Para la gestión eficaz del resto de fondos comunes con otros territorios de la Corona de Aragón, la Generalitat debe colaborar con el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, con las demás Comunidades Autónomas que tienen fondos compartidos en el mismo y con el Estado a través de los mecanismos que se establezcan de mutuo acuerdo.”

2. El contenido del recurso de inconstitucionalidad es sustancialmente el siguiente:

a) La Comunidad Autónoma recurrente comienza por realizar una referencia histórica al contenido y significación del Archivo de la Corona de Aragón como archivo de titularidad estatal que conserva fondos producidos por instituciones y organismos vinculados a la Monarquía Aragonesa y que afectan a todos los territorios bajo la autoridad de la Corona de Aragón. Tras recalcar que en su origen nace como Archivo Real, esto es, como un archivo personal del monarca, que fue ubicado en Barcelona, repasa los principales hitos que han dado lugar a su actual conformación como archivo en el que se encuentran transcritos, sin solución de continuidad, documentos relativos a los diferentes territorios integrados en la Corona de Aragón (pese a que algunos de ellos llegaron a tener archivos propios) y que hoy constituyen la parte fundamental del Archivo de la Corona de Aragón, integrando esencialmente la sección denominada Real Cancillería. Continúa relatando cómo el Archivo se vio incrementado con la documentación procedente del Consejo de Aragón, del Maestre Racional (hoy, junto con los fondos de la Bailía de Cataluña, integrantes de la sección nombrada Real Patrimonio), de la Real Audiencia, la Generalitat de Cataluña, las Órdenes Religiosas, Protocolos Notariales, Delegación de Hacienda y una sección heterogénea de Diversos y Colecciones, de suerte que el Archivo de la Corona de Aragón constituye una unidad cuya especificidad y proyección debe ser mantenida y protegida.

Los Estatutos de Autonomía de todas las Comunidades Autónomas cuyos territorios se correspondían con los antiguos de la Corona de Aragón fueron previendo su participación conjunta en su gestión: el Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobado por LO 4/1979, de 18 de diciembre, en su disposición adicional segunda; el de la Comunidad Autónoma Valenciana aprobado por LO 5/1982, de 1 de julio, en su disposición adicional segunda; el Estatuto de Autonomía de Aragón aprobado por LO 8/1982, de 10 de agosto, en su disposición adicional primera, y finalmente el de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears aprobado por LO 2/1983, de 25 de febrero, [hoy en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears] en su disposición adicional primera, según la cual, “mediante la normativa correspondiente del Estado, y bajo su tutela, se creará y se regularán la composición y las funciones del Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, en el cual tendrá participación la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en igualdad con las demás Comunidades Autónomas afectadas”.

Las indicadas previsiones estatutarias han sido desarrolladas por la Ley del Parlamento de Cataluña 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos de Cataluña, y la Ley de la Comunidad Valenciana 3/2005, de 15 de junio, de Archivos. Ambas leyes han sido impugnadas ante este Tribunal, estando pendientes de resolución los correspondientes recursos.

b) Argumenta la Comunidad recurrente que los Estatutos de Autonomía pueden ser objeto de recurso de inconstitucionalidad, y que ostenta legitimación al efecto en virtud de lo dispuesto por el art. 32.2 LOTC, pues la disposición impugnada afecta al ámbito de su autonomía en el amplio sentido atribuido por la jurisprudencia constitucional a este concepto pues el precepto impugnado, que habla de “fondos propios” de Cataluña, para distinguirlos de los “comunes” con las demás Comunidades Autónomas, permite apreciar la existencia de puntos de conexión material con las competencias de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, singularmente con la disposición adicional primera de su Estatuto, antes transcrita y que prevé la participación preeminente y en igualdad con las demás afectadas de la Comunidad Autónoma recurrente en el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón.

Esta competencia de Comunidad Autónoma de las Illes Balears para participar en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón sólo puede suprimirse o limitarse a través de la modificación de su propio Estatuto de Autonomía. Por este motivo, la disposición impugnada del EAC resulta contraria al art. 147 CE, en la medida en que supone la modificación del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears al margen del procedimiento previsto en el propio Estatuto. Aun cuando los términos “fondos propios de Cataluña” y “fondos comunes” son ciertamente imprecisos, lo cierto es, que en todo caso, que la norma impugnada integra los llamados fondos propios situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona en el sistema de archivos de Cataluña. De este modo y comoquiera que el art. 127 EAC atribuye competencia exclusiva a la Generalitat de Cataluña en materia de archivos que no son de titularidad estatal (lo que comprende la creación, la gestión, la protección y el establecimiento del régimen jurídico de los centros que integran el sistema de archivos), si los eventuales “fondos propios” a los que se refiere la disposición impugnada se integran efectivamente en el sistema de archivos de Cataluña, habría que concluir entonces que la competencia exclusiva de la Generalitat excluye la competencia de gestión atribuida a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears por su Estatuto de Autonomía, que se habría

modificado de este modo sin ajustarse al procedimiento establecido en el propio Estatuto tal como exige el art. 147 CE.

Es cierto, se añade, que, tal como se afirmaba en la STC 99/1986, de 11 de julio, un Estatuto de Autonomía (en este caso el de las Illes Balears) no constituye parámetro de constitucionalidad de otro, sino que el ajuste a la Constitución de un Estatuto depende de su contraste exclusivamente con la norma fundamental. Sin embargo lo que sucede en este supuesto es la modificación del Estatuto de las Illes Balears con vulneración del art. 147.3 CE y sin observar el procedimiento estatutario previsto para hacerlo en el art. 76 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, y que otorga una destacada participación al Gobierno y el Parlamento de las Illes Balears.

La Comunidad recurrente razona también que, dada la indeterminación de los fondos propios situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona a que alude la norma impugnada, pero que ciertamente no identifica, pudiera pensarse que dichos fondos propios son los que no guardan directa e inmediata relación con la antigua Corona de Aragón. Sin embargo, aun admitiendo esa hipótesis, la decisión de segregarlos del Archivo para atribuirlos a la gestión exclusiva de la Generalitat, correspondería adoptarla igualmente a todas las Comunidades Autónomas que tienen competencia para participar en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón y, por tanto, también con la intervención de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

La Comunidad Autónoma recurrente entiende que, además del art. 147.3 CE, la disposición impugnada vulnera también el art. 149.1.28ª CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas, al conferir a la Comunidad Autónoma de Cataluña competencias normativas (incluidas en las competencias exclusivas) sobre una parte indeterminada de un archivo de titularidad estatal. Ello es consecuencia del juego de los arts. 127.1.c), primero, y 110.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, al establecer el primero de estos preceptos que la competencia exclusiva en materia de cultura comprende en todo caso el establecimiento del régimen jurídico de los centros que integren el sistema de archivos, y el segundo que la competencia exclusiva sobre el sistema de archivos de Cataluña incluye de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, correspondiendo únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones.

En estas condiciones, la disposición impugnada, al integrar en el sistema de archivos de Cataluña una parte del Archivo de la Corona de Aragón, está desbordando el marco competencial delimitado por el art. 149.1.28ª CE, ya que no cabe asumir competencias normativas sobre un archivo de titularidad estatal. Además cualquier normativa sobre el indicado Archivo, de conformidad con la disposición adicional primera del Estatuto de las Illes Balears, habrá de ser objeto de una decisión compartida de todas las Comunidades Autónomas interesadas para de este modo preservar la unidad histórica del Archivo que debe guiar la creación del Patronato encargado de su gestión.

3. La Sección Tercera de este Tribunal, mediante providencia de 8 de noviembre de 2006, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 34 de la LOTC, dar traslado de la demanda y de los documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno a través del Ministro de Justicia, para que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Del mismo modo se acordó dar traslado al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, con el mismo objeto. Y, finalmente, publicar en el Boletín Oficial del Estado y en el Diari Oficial de Catalunya la incoación del presente recurso de inconstitucionalidad.

4. Mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2006 el Presidente del Senado interesó que se tuviera por personada a dicha Cámara en este proceso y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. El día 27 de noviembre de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Presidente del Congreso de los Diputados en el cual acordaba dar por personada a la Cámara y ofrecer su colaboración a este Tribunal a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, se personó mediante escrito presentado el 4 de diciembre de 2006, interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad en atención a las siguientes razones:

a) Tras mostrar su conformidad con las alegaciones efectuadas por la Comunidad Autónoma recurrente en relación con el origen, historia y composición del Archivo de la Corona de Aragón puntualiza que, con posterioridad a la interposición del recurso, el Real Decreto 1267/2006, de 8 de noviembre (en cuyo preámbulo se afirma que tal Archivo es de titularidad y gestión estatal), ha creado el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón como órgano colegiado adscrito al Ministerio de Cultura; es decir, como órgano de la Administración General del Estado. Al Pleno del Patronato le corresponde, sin posibilidad de delegación de esta función en la Comisión Permanente, emitir preceptivamente informe sobre cualquier propuesta de salida permanente de fondos del Archivo.

b) Aborda seguidamente el sentido que, a su juicio, ha de conferirse a la disposición adicional 13ª del Estatuto de Autonomía de Cataluña impugnada en el presente recurso. El primer inciso de esta disposición no puede ponerse en relación con el art. 127.1.c) del Estatuto, porque este último precepto se refiere expresamente a los archivos que no son de titularidad estatal y el Archivo de la Corona de Aragón es, como ha quedado expuesto, de titularidad estatal, sino que ha de ponerse en relación con el art. 127.2 del Estatuto, el cual prevé la competencia ejecutiva de la Generalitat de Cataluña en relación con los archivos de titularidad estatal situados en Cataluña para el eventual caso de que el Estado no se reserve expresamente su gestión. Se trata, por tanto, de una competencia eventual que sólo entrará en juego cuando el Estado no se reserve expresamente la gestión del archivo respecto del que pueda resultar de aplicación, lo cual, como ya se indicó, no se ha efectuado en el presente supuesto, dado que el Real Decreto 129/2006, de 8 de noviembre, ha reservado la gestión del Archivo de la Corona de Aragón al Estado.

Pues bien, el mismo carácter eventual de la competencia aludida ha de predicarse, según el Abogado del Estado, de la integración en el sistema de archivos de Cataluña de los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona que prevé la disposición estatutaria objeto de este recurso. La integración en el sistema de archivos de Cataluña tendrá lugar si alguna vez dejan de ser de titularidad estatal, en todo o en parte, o al menos pasan a ser gestionados por la Generalitat catalana, supuesto en el cual la integración no sería plena, sino que sólo alcanzaría a la competencia de gestión. Pero para que esta eventualidad llegase a tener lugar sería preciso que la salida permanente de fondos fuese prevista en una norma de rango suficiente y se ejecutara mediante acuerdo o resolución del órgano estatal competente.

En cuanto al inciso segundo de la disposición adicional 13ª del Estatuto de Autonomía de Cataluña resalta que contiene un mandato dirigido exclusivamente a la Generalitat de Cataluña para que, en el supuesto eventual de que se produzca la integración de los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón en el sistema de archivos de Cataluña, entonces y sólo entonces, coopere con el Patronato y con el resto de Comunidades Autónomas que tengan fondos compartidos en la gestión eficaz de éstos.

c) Concretado el alcance con el que debe ser interpretada la disposición adicional 13ª del Estatuto de Autonomía de Cataluña, se afirma que tal disposición es competencialmente inocua y que, en consecuencia, no vulnera, ni el art. 147.3 CE en relación con la disposición adicional 1ª del vigente Estatuto aragonés, ni el art. 149.1.28ª CE:

- La disposición del Estatuto catalán impugnada no viola el art. 147.3 CE porque la previsión del Estatuto aragonés de creación de un Patronato del Archivo de la Corona de Aragón no entra en contradicción con la previsión de incorporación de los fondos propios de Cataluña a su sistema de archivos para el caso de que se produzca una eventualidad consistente en que la titularidad o la gestión del Archivo deje de ser estatal. Por lo demás las distintas Comunidades Autónomas interesadas en la gestión del Archivo han prestado su aprobación al borrador de lo que ha terminado siendo Real Decreto de creación del Patronato, tal como lo muestran las comunicaciones dirigidas por aquéllas al Ministerio de Cultura que el Abogado del Estado aporta con sus alegaciones.

- Tampoco vulnera el art. 149.1.18ª CE, que establece la competencia exclusiva del Estado sobre archivos de titularidad estatal, el que un Estatuto contenga un precepto referido al eventual supuesto de que, total o parcialmente, un archivo de titularidad y gestión estatales pueda dejar de serlo. No puede interpretarse el precepto constitucional aludido en el sentido de concederle una virtualidad petrificadora de la titularidad de todos y cada uno de los archivos que eran estatales a la entrada en vigor de la Constitución, pues no hay por qué descartar radicalmente que, a través del instrumento normativo adecuado, pueda considerarse más conveniente al bien común y más satisfactorio que el Estado se desprenda (total o parcialmente) de la titularidad o, a *fortiori*, de la gestión de algún archivo.

7. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 21 de diciembre de 2006 la Generalitat de Cataluña formuló alegaciones interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad por los motivos que, de modo sucinto, se reflejan a continuación:

a) Comienza por afirmar que entre la disposición adicional 13ª del EAC, impugnada en este recurso, y la disposición adicional primera del Estatuto aragonés no existe identidad de objeto, pues, mientras esta última disposición se refiere a la documentación propia de una institución medieval que es antecedente histórico común de varias comunidades autónomas (la Corona de Aragón), el EAC se refiere al Archivo estatal situado en Barcelona dentro del cual pueden distinguirse dos partes: de un lado existen fondos comunes y de otro se integran en él fondos que se refieren sólo a Cataluña y que no guardan relación con aquella época histórica, pero que se encuentran en el Archivo de la Corona de Aragón debido a que era el único archivo estatal existente en Barcelona a causa de que no se creó ni ha existido nunca el Archivo Provincial que, por el contrario, sí existe en otras provincias. Es más, los archivos provinciales del resto de provincias catalanas fueron creados en fecha reciente.

Pues bien, según la Generalitat la disposición adicional 13ª del EAC no hace sino anunciar la diferencia existente entre fondos propios (los referidos a Cataluña) y fondos comunes y ampliar la competencia de Cataluña respecto de los fondos propios existentes en el Archivo de la Corona de Aragón, pero habrá de ser el Estado quien determine qué concretos fondos del Archivo son propios y cuáles son comunes. En definitiva, mediante la disposición impugnada el Estado reorganiza el contenido actual del Archivo de la Corona de Aragón conforme a la distribución de competencias ya prevista en los cuatro Estatutos de Autonomía de las Comunidades aragonesa, balear, catalana y valenciana, sin alterar el alcance ni el contenido de los preceptos correspondientes de los Estatutos de Aragón, de las Illes Balears y de la Comunidad Valenciana.

b) En un segundo bloque argumental se hace hincapié en el carácter heterogéneo del Archivo de la Corona de Aragón, sirviéndose para ello de una remisión al informe técnico emitido por la Subdirección General de Archivos de la Generalitat de Cataluña, que acompaña junto con las alegaciones, no obstante lo cual señala los principales hitos en la formación del Archivo así como las más significativas entradas y salidas de fondos en él. Como consecuencia de esta descripción del proceso histórico de formación del Archivo afirma que

puede identificarse en él un conjunto de fondos que se refieren exclusivamente a Cataluña, tanto en el Archivo de la Corona de Aragón como en el Archivo Real de Barcelona, sea cual sea el alcance que se de a esta última denominación. Es más, incluso parte del contenido del Archivo de la Corona de Aragón fue trasladado al Depósito Regular de Cervera por razones de espacio, rompiendo así la unidad documental de parte del Archivo. Pues bien, la gestión del Archivo Regular de Cervera ha sido traspasada a la Generalitat de Cataluña, sin que tal traspaso haya generado protesta alguna.

c) Aborda seguidamente el régimen de asunción de competencias por la Comunidad Autónoma sobre archivos, materia incluida en el más amplio título competencial de cultura, llegando a la conclusión de que la disposición adicional 13ª del EAC establece un régimen específico de participación de la Generalitat en el Archivo de la Corona de Aragón. Parte de la distinción realizada en el art. 127 del Estatuto entre archivos que no son de titularidad estatal [art. 127.cuarto c) EAC], que son de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, y los que sí lo son (art. 127.2 EAC), los cuales son competencia del Estado sin perjuicio de que éste pueda ceder su gestión a la Generalitat. Ahora bien, tanto el EAC como el resto de Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas cuyo territorio integraba la Corona de Aragón establecen un régimen específico respecto del Archivo de la Corona de Aragón que, sin negar la competencia estatal sobre este archivo, incide en ella en cuanto prevén la necesaria participación de las mencionadas Comunidades Autónomas en su gestión, que de esta forma deja de ser una opción estatal merced a la incorporación de un mandato de cooperación. En consecuencia la norma impugnada se limita a recoger la participación de Cataluña en la gestión del Archivo estatal, pero no comporta la transferencia a la Generalitat de la gestión del Archivo.

Es cierto que la norma impugnada distingue entre fondos propios de Cataluña y fondos comunes. Ahora bien, la decisión de fijar un régimen jurídico para una parte del fondo documental del Archivo de la Corona de Aragón y del Archivo Real de Barcelona, que sólo por razones administrativas fue allí depositado, es una decisión que corresponde al Estado como titular del archivo y que encuentra justificación en la propia naturaleza heterogénea del contenido del Archivo de la Corona de Aragón. Ello no supone alterar las previsiones del Estatuto aragonés, puesto que se mantiene la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión de este Archivo (hecha efectiva con la aprobación del Real Decreto 1267/2006, de 8 de noviembre, por el que se crea el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón) y en la

gestión de los fondos comunes, sin que la unidad histórica del Archivo se vea comprometida por la previsión de la integración de parte de los fondos en el sistema de archivos de la Generalitat, por no estar relacionados con la Corona de Aragón sino con otras instituciones y periodos históricos, pese a estar depositados en el tan reiterado Archivo.

Concluye este apartado afirmando que la mera previsión estatutaria de una futura integración en el sistema de archivos de la Generalitat de Cataluña de los fondos propios de ésta situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real en nada afecta a ese patrimonio común, en cuya gestión deben participar las cuatro Comunidades Autónomas. De ahí que no sea posible afirmar que la previsión estatutaria de reconocimiento de la existencia de unos fondos propios de la Generalitat rompa la unidad histórica del Archivo, todo lo cual pone de manifiesto que nos encontramos ante la denuncia de una lesión constitucional hipotética, en la medida en que se presupone que el procedimiento y la decisión para determinar cuáles de los fondos documentales incluidos actualmente en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona son fondos propios de Cataluña romperá la unidad histórica del Archivo. Se revela así la existencia de un recurso preventivo, cuya admisibilidad ha sido expresamente rechazada por la doctrina constitucional, citando a tal efecto las SSTC 49/1984 y 108/1986.

d) A continuación el Gobierno de la Generalitat señala que los fondos documentales relativos a los antiguos territorios que hoy constituyen las Comunidades Autónomas de Aragón, Valencia e Islas Baleares (equivalentes a los fondos propios de Cataluña a los cuales se refiere la disposición adicional impugnada) se encuentran hoy gestionados por las respectivas Comunidades Autónomas de Valencia, Illes Balears y Aragón, así como por la Diputación Provincial de Aragón, para lo cual resume la formación del Archivo de la Diputación provincial de Zaragoza (heredero de los fondos que hoy se conservan del antiguo Archivo Real de Aragón) y el proceso de transferencia de competencia sobre la gestión del Archivo Real de Valencia, del Reino de Mallorca y de los Archivos Provinciales de Zaragoza, Huesca y Teruel.

e) Ni la regulación de las competencias autonómicas sobre archivos en general ni el régimen específicamente previsto para el Archivo de la Corona de Aragón vulneran las competencias del Estado en materia de archivos. En efecto, la participación autonómica en el Archivo de la Corona de Aragón y la integración de los fondos propios de Cataluña en su

sistema de archivos se prevé en términos tan genéricos que permiten al Estado fijar el procedimiento a través del cual se ha de resolver, a la vez que no niegan la participación del resto de Comunidades Autónomas según la tienen reconocida en sus respectivos Estatutos de Autonomía. En definitiva, la previsión incorporada a la norma impugnada no es sino una concreción de la técnica de la colaboración entre Administraciones a la que reiteradamente se ha referido la doctrina constitucional. Por lo demás la referencia a la potestad reglamentaria que en el art. 127.2 EAC se realiza no es incompatible con la asunción de competencias ejecutivas sobre una materia determinada, en este caso la referida a los archivos.

Pero es que, además, el régimen jurídico específico que la disposición adicional 13ª del EAC establece para el Archivo de la Corona de Aragón es diferente al previsto con carácter general en el art. 127 EAC debido a que la gestión de dicho Archivo no se atribuye a la Generalitat, sino que sólo se prevé la participación de ésta en el Patronato que ha de regirlo. Cuestión distinta es la integración en el sistema de archivos de Cataluña de los fondos propios de la Comunidad Autónoma que se encuentran en el Archivo, respecto de los cuales ninguna previsión existe en el art. 149.1.28ª CE que impida al Estado, en cuanto titular del Archivo, decidir la inclusión en una ley orgánica de una previsión en virtud de la cual se disponga de una parte del contenido de un archivo de su titularidad. Los límites a esta previsión no se encuentran en la Constitución, sino en la circunstancia de que otros Estatutos de Autonomía prevean la participación de las respectivas Comunidades Autónomas en la gestión del Archivo estatal a través de la creación del Patronato del Archivo, pero tal previsión es análoga a la establecida en el EAC y no se ve menoscabada porque, debido a razones técnicas, determinados fondos vinculados exclusivamente con Cataluña pero incorporados al Archivo se integren al sistema catalán de archivos.

f) Concluye sus alegaciones el Gobierno de la Generalitat de Cataluña negando que la disposición adicional 13ª del EAC comporte la modificación de la disposición adicional primera del Estatuto de las Illes Balears al margen del procedimiento estatutariamente establecido. Para ello comienza por advertir que, de acuerdo con la doctrina constitucional, en ningún caso puede convertirse un Estatuto de Autonomía en parámetro de constitucionalidad de otro, salvo en el llamado contenido esencial o necesario de los Estatutos (art. 147.2 CE), en que sería factible la comparación entre éstos para delimitar si existió o no extralimitación. Pero es que, además, la previsión incorporada a la disposición estatutaria aquí impugnada resulta plenamente compatible con la disposición adicional primera del Estatuto de las Illes

Balears, porque en aquélla se mantiene la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón, previsión estatutaria que se justifica en la preservación del patrimonio común que incorpora, pero que carece de sentido respecto de fondos relacionados exclusivamente con Cataluña. Razón por la cual el Estado, en cuanto titular del Archivo, podrá disponer de la parte de él que no constituya patrimonio común para su incorporación al sistema de archivos de Cataluña a través del procedimiento que se determine y que no tiene por qué excluir la intervención del Patronato rector del Archivo. Es más, la Comunidad de las Illes Balears no puso objeción alguna a que en 1995 se transfiriera a Cataluña la gestión del Depósito Regional de Cervera, pese a la relación existente con el Archivo de la Corona de Aragón, ni a la que en 2004 se realizó sobre la titularidad del fondo del Servicio de Recuperación del Patrimonio artístico de la Generalitat de Cataluña de la época de la IIª República, pese a que se trataba de un fondo documental integrado en el Archivo.

8. Mediante escrito presentado el 22 de diciembre de 2006 la letrada del Parlamento de Cataluña formuló alegaciones en defensa de la constitucionalidad de la disposición adicional 13ª del EAC, impugnada en este recurso.

Comienza por recordar que la disposición adicional recurrida viene a establecer un régimen especial para los fondos documentales depositados en el Archivo de la Corona de Aragón frente al régimen general de la competencia sobre archivos regulado en el art. 127 del EAC. La singularidad de la regulación de este Archivo está justificada porque, debido a que todavía no se ha creado el Archivo Histórico Provincial de Barcelona, la totalidad de los documentos que hubieran tenido como destino natural tal archivo fueron a parar al denominado Archivo de la Corona de Aragón, ello a pesar de que en 1981 y 1995 el Ministerio de Cultura se comprometiera a crear el Archivo Provincial y a transferir su gestión a la Generalitat de Cataluña. Por otra parte, pese a que los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas que en su día formaron parte del Reino de Aragón prevén la creación del Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, éste no ha sido creado sino (tras la interposición del presente recurso) mediante Real Decreto 1267/2006, de 8 de noviembre. Todos estos factores han determinado que el Archivo de la Corona de Aragón haya cumplido en relación con el patrimonio documental catalán una función que jamás cumplió en relación con las Illes Balears, Valencia o Aragón, de suerte que el carácter fragmentario de la documentación incorporada a él permita hablar a los expertos de “Archivo de archivos”,

dentro del cual cabe distinguir un contenido de interés supracomunitario y otro que afecta exclusivamente a Cataluña y que, en consecuencia, debe ser gestionado por la Comunidad Autónoma catalana.

A partir de estas consideraciones entiende que la disposición adicional impugnada no vulnera la reserva competencial del Estado, establecida en el art. 149.1.28ª CE, porque los fondos existentes en el Archivo de la Corona de Aragón respecto de los cuales se prevé la integración en el sistema de archivos de Cataluña son fondos propios y no comunes a las Comunidades Autónomas que integraron el Reino de Aragón. De hecho en diversas ocasiones han salido del Archivo de la Corona de Aragón diversos conjuntos documentales con destino a distintos Archivos Provinciales. Además la competencia estatal no se ve alterada porque los concretos archivos varíen en su composición, del mismo modo que es posible la creación y supresión de archivos estatales.

Tampoco aprecia el Parlamento de Cataluña contradicción entre la disposición adicional 13ª del EAC y el art. 147.3 CE, pues aquélla no supone ninguna limitación o exclusión de las competencias reconocidas a la Comunidad de las Illes Balears en la disposición adicional primera de su Estatuto de Autonomía que suponga la alteración de éste al margen del procedimiento estatutariamente previsto para su modificación, según exige el precepto constitucional invocado. En efecto, de la disposición adicional impugnada no puede extraerse la conclusión de que la determinación de qué fondos son propios de Cataluña haya de ser necesariamente efectuada por Cataluña de modo unilateral o conjuntamente con el Estado sin intervención del Patronato del Archivo; ni, de otra parte, puede deducirse que la competencia autonómica de participar en la gestión del Archivo de la Corona comporte la imposibilidad de alterar el contenido de los fondos documentales de dicho Archivo, puesto que la materia objeto de la competencia es el propio Archivo y no cada uno de los documentos que lo componen.

En consecuencia, y dado que no coexisten dos preceptos estatutarios contradictorios sobre un mismo objeto, sino que, al contrario, los cuatro preceptos pueden aplicarse y hacerse efectivos a un tiempo y armónicamente, no puede entenderse desbordada la reserva estatutaria ni, por tanto, considerar vulnerado el art. 147.3 CE por la disposición adicional 13ª del EAC.

9. En sus respectivos escritos de alegaciones las representaciones procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat de Cataluña solicitaron por otrosí la acumulación del presente recurso de inconstitucionalidad núm. 9568-2006 al tramitado bajo el núm. 8045/2006, con el fin de que se procediera a su tramitación y resolución conjunta.

Por providencia del Pleno del Tribunal de 28 de febrero de 2007 se acordó oír a las partes personadas en relación con la indicada solicitud de acumulación. Mediante Auto núm. 261/2007, de 24 de mayo, se acordó denegar las acumulaciones interesadas.

10. El día 2 de marzo de 2007 tuvo entrada el escrito presentado por el Abogado de la Generalitat de Cataluña en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006, instando la recusación del Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, por incurrir en la causa prevista en el art. 219.13 LOPJ. La recusación se formulaba también en el presente recurso de inconstitucionalidad, así como en los tramitados con los núms. 8675-2006 (promovido por el Defensor del Pueblo), 8829-2006 (promovido por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia), 9330-2006 (promovido por el Gobierno de La Rioja), 9491-2006 (promovido por el Consejo de Gobierno de la Diputación General de Aragón) y 9501-2006 (promovido por el Consejo de la Generalidad de la Comunidad de Valencia), todos ellos contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que se hallan en tramitación ante este Tribunal y en los que es parte el Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

Por providencia de 6 de marzo de 2007, el Pleno acordó unir el escrito de recusación a las actuaciones, formar la correspondiente pieza separada de recusación, y suspender el curso del procedimiento núm. 8045/2006 hasta la resolución del incidente. Respecto del presente recurso y del resto de ellos en los que la recusación se había formulado la indicada providencia resolvió estar a lo que en su momento se acordase.

Por Auto núm. 177/2007, de 7 de marzo de 2007, el Pleno acordó inadmitir la recusación de don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006, luego confirmado por ATC 224/2007, de 19 de abril. Por nuevo ATC 253/2007, de 22 de mayo, el Pleno acordó, dada la identidad de la recusación formulada, inadmitirla también en el resto de recursos en los que fue planteada, entre los cuales se encuentra el presente recurso de inconstitucionalidad.

11. El 17 de noviembre de 2008 el Magistrado de este Tribunal Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps presentó escrito fechado el 29 de octubre inmediatamente anterior, en el que manifestó su propósito de abstenerse de intervenir en la deliberación y votación del presente recurso de inconstitucionalidad y de otros cuyo objeto coincide total o parcialmente. A tal efecto, después de reiterar que no consideraba comprometida su imparcialidad subjetiva para enjuiciar la norma recurrida, advertía que el Pleno del Tribunal, mediante Auto 26/2007, de 5 de febrero, acordó que dicha imparcialidad sí estaba comprometida por concurrir la causa prevista en el apdo. 13 del art. 219 LOPJ. De ahí que, al tener el presente recurso de inconstitucionalidad un objeto parcialmente coincidente con aquel en el que se admitió su recusación, considerase difícil hacer comprender *ad extra* del propio Tribunal que quien había sido considerado parcial en un asunto no lo fuera en otro con objeto coincidente.

Mediante ATC 39/2009, de 5 de febrero, el Pleno acordó no aceptar la abstención formulada por el Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps.

12. El día 27 de mayo de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación y defensa de la Cámara, en el que, al amparo del art. 4.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional solicitan que este Tribunal se declare incompetente para continuar, entre otros, con la tramitación del presente proceso constitucional y acuerde su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros cuyo mandato está caducado y de la vacante existente. Subsidiariamente, se solicita la suspensión del procedimiento hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que han de sustituir a aquellos cuyo mandato ha finalizado.

Mediante providencia dictada el día 27 de mayo de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por la representación legal del Parlamento de Cataluña, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo en virtud de lo dispuesto en el art. 17.2 LOTC.

Frente a la indicada providencia, la representación del Parlamento de Cataluña formuló recurso de súplica mediante escrito registrado el 7 de junio de 2010. Recurso que, tras los trámites pertinentes, fue desestimado mediante ATC 71/2010, de 23 de junio de 2010, al que formuló voto particular concurrente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

13. Por providencia de seis de septiembre de 2010 se señaló, para deliberación y votación de la presente Sentencia, el ocho del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de inconstitucionalidad la Comunidad Autónoma de las Illes Balears impugna la Disposición Adicional Decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Disposición Adicional Decimotercera. Fondos propios y comunes con otros territorios.

Los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona se integran en el sistema de archivos de Cataluña. Para la gestión eficaz del resto de fondos comunes con otros territorios de la Corona de Aragón, la Generalitat debe colaborar con el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, con las demás Comunidades Autónomas que tienen fondos compartidos en el mismo y con el Estado a través de los mecanismos que se establezcan de mutuo acuerdo.”

Tal como con mayor detalle se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, dos son los motivos por los que la Comunidad Autónoma recurrente considera inconstitucional el precepto impugnado. De una parte considera que la integración en el sistema de archivos de Cataluña de los llamados fondos propios de esta Comunidad situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona, de titularidad estatal, lleva aparejada la afirmación de la competencia exclusiva de Cataluña sobre tales fondos [art. 127.1.c)] y, consecuentemente, la exclusión de la competencia que en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón se prevé en la disposición adicional primera del Estatuto de las Illes Balears a través de la creación del Patronato del Archivo de la Corona de Aragón que habría de crearse mediante ley estatal. De este modo se habría modificado el Estatuto de Autonomía de las Illes Balears al margen del procedimiento estatutariamente previsto y, consecuentemente, se habría vulnerado el art. 147.3 CE, según el cual “la reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación de las Cortes Generales, mediante ley orgánica.”

En segundo lugar, la Comunidad Autónoma de las Illes Balears considera que la disposición adicional impugnada vulnera también el art. 149.1.28 CE que reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas, pues aquella disposición adicional atribuye a la Comunidad Autónoma de Cataluña competencias normativas (incluidas en las competencias exclusivas) sobre una parte indeterminada de un archivo de titularidad estatal. Ello es consecuencia del juego de los arts. 127.1.c), primero, y 110.1 del propio Estatuto, al establecer el primero de estos preceptos que la competencia exclusiva en materia de cultura comprende, en todo caso, el establecimiento del régimen jurídico de los centros que integren el sistema de archivos, y el segundo de los artículos citados que la competencia exclusiva sobre el sistema de archivos de Cataluña incluye de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, correspondiendo únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones.

Tanto el Abogado del Estado como la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña rechazan la inconstitucionalidad de la disposición impugnada.

2. Los dos motivos de impugnación esgrimidos por la Comunidad Autónoma de las Illes Balears se encuentran íntimamente relacionados. En efecto, para sostener que su Estatuto de Autonomía ha sido modificado al margen del procedimiento estatutariamente previsto y, consecuentemente, con infracción del art. 147.3 CE, sería preciso afirmar como presupuesto que la participación de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón, prevista en la Disposición Adicional Primera del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (en su redacción de 1983 anterior a la reforma introducida por la LO 1/2007, de 28 de febrero), se habría visto perjudicada por la atribución a la Comunidad Autónoma de Cataluña de competencia exclusiva sobre los fondos propios de Cataluña en el Archivo de la Corona de Aragón. Por tanto, si llegamos a la conclusión de que la disposición impugnada no incide en la competencia exclusiva del Estado respecto del Archivo de la Corona de Aragón (art. 149.1. 28ª CE), ninguna consecuencia cabría predicar de dicha disposición sobre la Disposición Adicional Primera del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears aprobado por LO 2/1983, de 25 de febrero.

Consecuentemente con ello ha de analizarse primeramente la denuncia de inconstitucionalidad por vulneración de la competencia estatal sobre archivos de titularidad estatal prevista en el art. 149.1.28ª CE.

Tal cuestión ha sido ya abordada en nuestra reciente STC 31/2010, de 28 de junio, que resolvió la impugnación de un considerable número de preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, entre los que se encontraba la disposición adicional ahora impugnada y por idéntico motivo. La STC 31/2010, de 28 de junio, concluyó que la disposición adicional decimotercera EAC no vulnera el art. 149.1.28ª CE, destacando que “la integración en el sistema de archivos de Cataluña de sus fondos situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona no supone alteración del régimen unitario de éstos, ni conlleva afectación alguna de la competencia estatal, como expresamente reconoce la representación procesal del Parlamento de Cataluña, de manera que la prescripción estatutaria, que no puede significar la desaparición de la titularidad y libre disposición estatal de esos fondos, se limita a introducir una calificación que sólo puede añadir una sobreprotección a dichos fondos” (FJ 74).

La desestimación del anterior motivo de inconstitucionalidad hace decaer, como ya se anticipó, el otro de los motivos de impugnación. En efecto, si la competencia estatal sobre el Archivo de la Corona de Aragón no resulta desconocida ni invadida por la disposición adicional impugnada, en nada se habría visto afectada la Disposición Adicional Primera del Estatuto de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, la cual contemplaba que una norma estatal regulase la participación de esa Comunidad Autónoma en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón, razón por la cual el recurso de inconstitucionalidad ha de ser desestimado en su totalidad.

## **FALLO**

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad, núm. 9568/2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, contra la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de septiembre de dos mil diez.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON JORGE RODRIGUEZ-ZAPATA PEREZ A LA SENTENCIA DEL PLENO DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 2010, EN EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 9568/2006, INTERPUESTO POR EL CONSEJO DE GOBIERNO DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE LAS ILLES BALEARS CONTRA LA DISPOSICION ADICIONAL DECIMOTERCERA DE LEY ORGANICA 6/2006, DE 19 DE JULIO, DE REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMIA DE CATALUÑA.**

1.- La Constitución impone que las sentencias del Tribunal Constitucional se publiquen en el Boletín Oficial del Estado “*con los votos particulares, si los hubiere*” (art. 164.1 CE). Son un control irremplazable de la razonabilidad de lo decidido porque exteriorizan, como exige el art. 90.2 LOTC, “*la opinión discrepante defendida en la deliberación*”.

Disiento de la exigüidad de motivación de esta Sentencia. Se minimiza en ella la respuesta a los dos motivos de inconstitucionalidad planteados en el recurso, lo que puede ofrecer la apariencia, quizá infundada, de un ejercicio de contención jurisdiccional.

No creo que el FJ 74 de la STC 31/2010, de 28 de junio, contenga una motivación suficiente (*ex art.* 120.3 CE) para resolver la impugnación de la disposición adicional decimotercera EAC. La Sentencia no remite, además, al FJ 73 de la STC 31/2010 para integrar su escueta motivación, aunque el art. 127 EAC (competencias de Cataluña en materia de Cultura) es esencial para enjuiciar la disposición adicional 13ª EAC y determinar sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad. Dudo del resultado del control del art. 127 EAC en la STC 31/2010 (Conf., FJ 8 de mi VP a dicha Sentencia) y sostengo que era necesario aclarar su alcance con ocasión de este recurso.

2.- El Archivo de la Corona de Aragón está considerado como uno de los más importantes del mundo, sólo superado en dimensión e interés histórico por los archivos vaticanos. Se custodia desde 1364 con la gestión técnica unitaria de un Archivero designado con tal nombre. Aunque corresponde a la Corona de Aragón –Reino histórico esencial en el proceso de formación de España– sus vastos fondos documentales también afectan al decurso histórico de territorios integrados en lo que son hoy otros Estados soberanos: el Rosellón, la Cerdeña, el

Conflent y el Vallespir, Malta, Córcega, Cerdeña o Sicilia. No interesa sólo a la parte española actual del antiguo Reino de Aragón: Cataluña, Comunitat Valenciana, Aragón e Illes Balears, sino también al Estado español mismo (art. 137 CE) en cuanto elemento esencial de investigación y de comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas (art. 149.2 CE) y con otros Estados (art. 149.1.3ª CE). La STC 109/1996, de 12 de julio, FJ 4, afirmó que “*el Estado tiene reconocida una amplia capacidad para determinar cuales son museos y en general los bienes y establecimientos culturales que requieren una actuación unificada*” y por ello está justificado que se reserve la gestión directa de ese Archivo o no abdique al menos de participar en ella.

3.- La extensión de la competencia exclusiva del Estado en materia de archivos de titularidad estatal no ofrece dudas en la Constitución Española de 1978 (CE): El Estado tiene competencia exclusiva sobre los: “... *archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas*” (art. 149.1.28ª CE). Toda la materia constitucional “*archivos de titularidad estatal*” y todas las funciones referentes a ella –toda la legislación y la ejecución– corresponden al Estado.

La norma del citado artículo 149.1.28ª CE tampoco plantea dudas cuando admite, dentro de dicha competencia estatal exclusiva, la “*gestión*” por parte de las Comunidades Autónomas de esos archivos de titularidad estatal. El FJ 19 de la STC 17/1991, de 31 de enero, interpretó ese inciso y dijo que: “*la reserva constitucional del art. 149.1.28, en su párrafo final, establece la posibilidad de transferir la gestión de los establecimientos citados a las Comunidades Autónomas, y una vez hecho*”... “*son sólo las facultades de gestión lo transferido y no las reglamentarias*”. Basta leer los alegatos de las partes en aquel proceso y la respuesta de la STC 17/1991, en el FJ 19 citado, para advertir que la interpretación transcrita versó en forma directa e inmediata sobre el art. 149.1. 28ª de la Constitución, por lo que es válida con independencia de cualquier desarrollo en normas inferiores, ya sean éstas estatutarias o legales. Carece así de consistencia el alegato del Parlamento de Cataluña que se recoge en el antecedente 66 d) de la STC 31/2010. La doctrina de la STC 17/1991 nos vincula (regla del “*stare decisis*”) mientras no exista en nuestra jurisprudencia una advertencia razonada que, siquiera en forma mínima, advierta que rectificamos, y con qué alcance, ese precedente firme y estable.

4.- El primer motivo que examina la Sentencia debió prosperar. La disposición adicional 13ª EAC es inconstitucional por incurrir en un vicio de incompetencia constitucional que vulnera el art. 149.1.28 CE. El Estatuto se debió limitar bien a afirmar la competencia de la Generalitat en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón – que es uno de los Archivos generales de titularidad estatal – o a disponer, como hacía correctamente la disposición 2ª del EAC derogado, de 4 de diciembre de 1979, que una norma del Estado crease, bajo la tutela de éste, un Patronato con la “*participación preeminente de la Generalidad de Cataluña*”. Desbordado este contenido, la Disposición estatutaria recurrida incurre en un claro vicio competencial, que el FJ 74 de la Sentencia 31/2010 ha ignorado; se limitó a desactivar la fuerza normativa de la Disposición negando el sentido que se desprende de su tenor literal y de su necesaria conexión con el art. 127 EAC, que regula las competencias autonómicas en materia de Cultura.

5.- Los Estatutos de Autonomía tienen por contenido propio la asunción de competencias dentro del marco establecido en la Constitución [art. 147.2 d) CE]. El Estatuto no es, sin embargo, norma pertinente ni idónea para regular el ejercicio de las competencias autonómicas que se asumen. Menos aún para aprovechar, al

hacerlo, para condicionar o limitar las que reserva al Estado el art. 149.1 CE. Lo impide el efecto de petrificación del contenido de un Estatuto, que deriva de la imposibilidad de que se modifique su regulación por la legislación autonómica que lo desarrolla o por la legislación del Estado de rango inferior al mismo (Cfr. FFJJ 17 y 18 de mi VP a la STC 31/2010). Para esquivar esa petrificación, este Tribunal ha enervado su fuerza normativa, como a mi juicio intenta en la STC 31/2010. Crea una suerte de “*seudoprevalencia*” al declarar que el Estado puede actuar con toda, plena o perfecta libertad en ejercicio de todas las materias sobre las que tiene competencias, diga lo que diga el EAC, incluso cuando no existan cláusulas de salvaguardia de las competencias del Estado (Conf., FFJJ 7, 17 y 18 de mi VP a la STC 31/2010) y que la enumeración de submaterias repetida en forma constante – y que pretendía un efecto de “*blindaje por descripción*” frente al Estado– no tiene otra finalidad que la meramente descriptiva (STC 31/2010, FJ 59) o un valor “indicativo de que dichas submaterias forman parte del contenido de la realidad material de que se trate” (STC 31/2010, FJ 64).

6.- La disposición adicional 13ª EAC impugnada en este recurso incurre en ese vicio de no limitarse a asumir como propias las competencias que le consiente el art. 149.1.28ª CE, sino de regular las que en ningún caso puede asumir. Contiene, en efecto, una regulación legislativa sobre el Archivo de la Corona de Aragón, que condiciona e innova su régimen legal, pese a la titularidad estatal del mismo, y limita las competencias del Estado.

Las partes argumentan, para justificar esa regulación del archivo que introduce la disposición recurrida, que el art. 127.2 EAC atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva sobre los archivos de titularidad estatal sitos en Cataluña cuya gestión no se reserve el Estado, lo que incluiría una potestad reglamentaria limitada.

No es consistente ese argumento: Aparte de que nadie niega en el proceso que el Estado mantiene la gestión del Archivo de la Corona de Aragón, es evidente que el art. 127.2 EAC es inconstitucional a la luz de lo que acabo de expresar, aunque el párrafo 6º del FJ 73 de la STC 31/2010 afirme lo contrario, con una rectificación (“*overrule*”) no justificada de la doctrina del FJ 19 de la STC 17/1991. En cualquier caso, la normativa que introduce la disposición adicional 13ª no es propia de un reglamento interno de organización. Gestionar un archivo no es dividirlo ni patrimonializar parte de sus fondos para ejercer luego sobre ellos competencias exclusivas.

7.- La innovación legal del régimen del archivo estatal que nos ocupa se produce cuando se diferencia entre el *Archivo de la Corona de Aragón* y el *Archivo Real de Barcelona*, como si fueran dos archivos distintos.

La STC 103/1988, de 8 de junio, estableció que las referencias de una ley autonómica a archivos de titularidad estatal son “*regulaciones reservadas a la competencia legislativa del Estado*” que rebasan los límites competenciales del artículo 149.1.28 CE (FJ 4). Con mayor motivo rebasa dicha competencia una regulación de esa importancia contenida en un Estatuto de Autonomía, ya que condicionará para el futuro las leyes del Estado. La Sentencia de la que discrepo y el FJ 74 de la STC 31/2010, a la que se remite, silencia el alcance de esa diferenciación de archivos. Es decepcionante que la Sentencia de la que discrepo –y la Sentencia a la que se remite– ignoren este problema, como si fuera un dato de hecho que se acepta y no procede enjuiciar.

Sobrepasa también la distinción entre documentos y archivos, que estableció la doctrina de la citada STC 103/1988, la afirmación de unos “*fondos propios de Cataluña*” supuestamente distintos de otros “*fondos*

*comunes*” compartidos con otros territorios de la antigua Corona de Aragón. Las Sentencias también aceptan, como simple dato de hecho, esta calificación, aunque encierre el núcleo del problema.

Aparte de que *“fondos”* de un archivo histórico del relieve del que nos ocupa no son en este caso documentos, sino un conjunto orgánico de ellos ya ordenado en un archivo bajo una dirección técnica y bajo el principio de unidad archivística, la distinción que critico no supone una *“sobrepotección”*, como afirma el FJ 74 de la STC 31/2010, y reproduce la actual, sino una *“fragmentación”* presente o futura de la unidad del Archivo de la Corona de Aragón denunciada por la Comunidad Autónoma de las Illes Balears recurrente.

8.- Al integrar los llamados *“fondos propios de Cataluña”* en el sistema de archivos de Cataluña se atraen los mismos a una competencia exclusiva de la Generalitat en materia de archivos que contempla el art. 127.1 c) EAC. Aunque es obvio que esa exclusividad del art. 127.1 EAC es paladinamente inconstitucional a la luz del art. 149.2 CE y de nuestra jurisprudencia (por todas, SSTC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6, ó 13/1992, de 3 de marzo, FJ 13), resulta que el FJ 73, 2º párrafo, de la STC 31/2010 ha desestimado la impugnación, aunque parezca compartir lo aquí se dice (aplicando la técnica de *“Sentencia oculta”* explicada en el FJ 7 de mi VP a la STC 31/2010). En cualquier caso, y para lo que ahora interesa, la asunción unilateral de esos fondos implica que dejarán de ser de titularidad estatal y abandonarán, por tanto, el Archivo General de la Corona de Aragón.

9.- El Abogado del Estado (antecedente 6), el representante de la Generalitat de Cataluña (antecedente 7), y la representación del Parlamento catalán (antecedente 8) ilustran, en este proceso constitucional, sobre el alcance de la disposición impugnada desde la perspectiva que acabo de indicar. La Sentencia de la que discrepo lo ignora y se limita a hacer una transcripción parcial del FJ 74 de la STC 31/2010 en la que el Parlamento de Cataluña habría corroborado –allí– que no se alteraría el régimen unitario de los archivos ni se afectaría la competencia estatal. No parece afortunada esa transcripción porque en este recurso el Parlamento sostiene exactamente lo contrario: El Archivo de la Corona de Aragón sería un *“Archivo de archivos”*, con una documentación de carácter fragmentario según “los expertos”, y existiría en él un contenido que afecta exclusivamente a Cataluña, con fondos que son fondos propios de Cataluña y deben ser gestionados, en consecuencia, por la Comunidad Autónoma de Cataluña (A de H 8, § 2).

No es necesario razonar, como hace el Abogado del Estado, sobre la adecuación al 149.1.28ª CE de la asunción –que también parece establecer la Disposición impugnada– limitada a una hipotética gestión futura de los restantes *“fondos comunes”* del archivo de titularidad estatal. Lo expuesto basta para concluir que el EAC ha ejercido competencias normativas y de ejecución sobre un archivo de titularidad estatal que la CE no contempla, en clara contravención del art. 149.1.28ª CE. Aunque no lo hayan apreciado así la Sentencia de la que discrepo, ni la Sentencia a la que se remite, el motivo de inconstitucionalidad debió ser acogido.

10.- La estimación de ese motivo de inconstitucionalidad trae a primer plano el otro motivo suscitado en el recurso, que ahora no decae como sostiene la Sentencia de la que discrepo.

Los Estados compuestos –ya sean federales o autonómicos– son dinámicos y se encuentran en un proceso de evolución normativa y jurisprudencial constante (*“federalizing process”*, en conocida doctrina científica). Ese proceso consiente el máximo posible de libertad a las Comunidades territoriales que los integran

pero con el único límite de que –si es democrático– debe desarrollarse con un respeto exquisito a la Constitución rígida que siempre lo preside y bajo la salvaguardia de un Tribunal Constitucional.

Si la disposición adicional 13ª EAC ha invadido en 2006 la competencia estatal del art. 149.1.28 CE, como se acaba de razonar, es evidente que también ha sido afectada la disposición adicional primera del Estatuto de Autonomía de Illes Balears que –dice la Sentencia de la mayoría– *“contemplaba que una norma estatal regulase la participación de esa Comunidad Autónoma en la gestión del Archivo de la Corona de Aragón”*.

Nuestra doctrina más temprana había advertido ya de los riesgos de una colisión entre Estatutos que se produciría caso de aceptar una extensión desmesurada de sus contenidos. En el FJ 6 de la STC 99/1986, de 15 de marzo, se dijo que:

*“La reserva estatutaria establecida en el art. 147.2 CE supone no sólo la concreción en los correspondientes Estatutos de los contenidos previstos en el mencionado precepto, sino también el aseguramiento de que los contenidos normativos que afectan a una cierta Comunidad Autónoma no queden fijados en el Estatuto de otra Comunidad, pues ello entrañaría la mediatización de la directa infraordenación de los Estatutos a la Constitución, siendo así que, como hemos señalado anteriormente, ésta constituye el único límite que pesa sobre cada uno de ellos.*

*La predeterminación del contenido de unos Estatutos por otros en virtud, meramente, de la contingencia de su momento de aprobación, ampliaría los límites en que han de enmarcarse los contenidos estatutarios -que, de acuerdo con el art. 147 CE, son sólo los establecidos constitucionalmente-, lo que, de modo indirecto pero inequívoco, redundaría en la constricción de la autonomía de una de las Comunidades, que vería limitado el ámbito de aplicación de sus actos y disposiciones y el modo de decisión de sus órganos no ya por una fuente heterónoma -también el propio Estatuto lo es-, sino por una fuente cuyos contenidos normativos fueron adoptados sin su participación y respecto de los cuales tampoco tendría la ocasión de expresar su voluntad en una hipotética modificación futura”*.

Recientemente la STC 44/2007, de 1 de marzo, sobre la denominación de vinos de Castilla-La Mancha, resolvió un conflicto de este género, aunque motivos procesales llevaron a no plantear la cuestión en los términos en los que ha surgido ahora.

Es significativo que, durante la tramitación de este proceso de inconstitucionalidad, la Comunidad Autónoma de las Illes Balears haya reaccionado y en 2007 haya reformado su Estatuto (Ley orgánica 1/2007, de 28 de febrero) para blindarse frente a la reforma del EAC citada. Esta modificación debería haberse examinado jurisdiccionalmente para determinar, por ejemplo, cómo incide en la subsistencia del objeto de este motivo. Y es que, en la actualidad, se atribuyen por el Estatuto de Autonomía de las Illes Balears reformado un mandato sobre la composición del Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, pese a ser archivo de titularidad estatal. Se establece ahora que *“mediante la normativa correspondiente del Estado y bajo su tutela, se creará y se regularán la composición y las funciones del Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, en el cual tendrá participación la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en igualdad con el resto de las comunidades autónomas afectadas”* y que *“Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears emprenderán las acciones necesarias para hacer efectiva la constitución del Patronato”*.

La Sentencia de la mayoría no trata esta cuestión, aunque sea de importancia en el caso. Como he señalado en mi VP a la Sentencia de esta misma fecha, dictada en el Recurso de inconstitucionalidad 9.491/2006 promovido por el Gobierno de Aragón, en el proceso evolutivo constante en el que se encuentran todos los sistemas federo-regionales, esta reforma – y la del Estatuto de Aragón - plantea, una vez más, el fenómeno de suplencia (“*supplenza*”) de la inactividad del Estado en la salvaguardia de sus competencias cuando aprueba reformas sucesiva de Estatutos de Autonomía. La pasividad estatal se contrarresta con un exceso de actividad de otros órganos constitucionales implicados: en este caso, la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en otros de las Comunidades de Aragón o, también, de la Comunitat Valenciana.

Así ocurrió también en el caso del derecho al agua de calidad enjuiciado en la STC 247/2007, de 12 de diciembre (Cfr., FJ 10 de mi VP a la STC 247/2007). La abdicación por el Estado de las competencias que le atribuye el art. 149.1.28 CE -al aprobar la Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del EAC en los términos que he expuesto- llevará a las Comunidades Autónomas a ocupar también, como las de Aragón, Illes Balears y Comunitat Valenciana, en las reformas posteriores de sus Estatutos esas mismas competencias estatales como mecanismo lógico para defender las suyas frente a los vecinos. Se resentirá el sistema de fuentes del Derecho: Cuando el Estado atienda las invitaciones que admitió en uno de esos Estatutos vulnerará las que se hayan hecho en los demás.

Admitir la posibilidad de una construcción por invitación del ordenamiento autonómico, - “*Einladungsbau*” o “*Einladungstheorie*”- en el sentido al que me referí en el FJ 19 de mi VP a la STC 31/2010, obligará a reflexionar sobre la Teoría pura del Derecho de Hans Kelsen.

Por todo lo expuesto, disiento.

En Madrid, a 8 de septiembre de 2010

Jorge Rodríguez-Zapata Pérez