



EL DEFENSOR DEL PUEBLO - OMBUDSMAN
Eduardo Dato, 31
28010 - MADRID (ESPAÑA)

TELEFONO : Nacional (91) 432 79 00 Internacional +(3491) 432 79 00
TELEFAX : Nacional (91) 308 11 58 Internacional +(3491) 308 11 58

COMUNICACION TELEFAX

TELEFAX COMMUNICATION

A / TO : D. Alberto Moya Acedo
Secretario General de la Asociación Unificada de Guardías
Civiles (AUGC)

DE / FROM : Registro del Defensor del Pueblo

TEXTO : Adjunto se le envía copia del escrito en respuesta a su
solicitud registrada con el expediente 11020543.

Atentamente,



Nº de hojas, incluida ésta: 36 páginas

FECHA: 28 de octubre de 2011

Number of pages including this cover sheet:

DATE:



Defensor del Pueblo
REGISTRO

Fecha: 10/10/2011
Entrada: 11042294
Expte.: 11020543

A LA DEFENSORA DEL PUEBLO

DON ALBERTO MOYA ACEDO, mayor de edad, con Documento Nacional de Identidad, número 31.837.131., con domicilio a los efectos de oír notificaciones en la Avenida Reina Victoria, núm. 37 de Madrid, en nombre y representación de la **Asociación Unificada de Guardias Civiles**, en anagrama **AUGC**, que la que es Secretario General, inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales de Guardias Civiles, con el número 5., ante al Defensor del Pueblo, comparece y, como mejor proceda en Derecho, **D I C E**:

Que por medio del presente escrito y en virtud de lo prevenido en el artículo 29 la Ley Orgánica 3/1.981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, en relación con lo previsto en los artículo 27, 28, 29.a.A) y siguientes de la Ley Orgánica 2/1.979., de 3 de octubre, de Tribunal Constitucional **viene a instar la interposición de Recurso de inconstitucionalidad** en relación con las siguientes leyes orgánicas y los preceptos de las mismas que se indican:

- **Ley Orgánica 11/2.011., de 1 de agosto, para la aplicación a la Guardia Civil del artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2.011., de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 2 de agosto de 2.011.-**
- **Ley Orgánica 9/2.011., de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 28 de julio de 2.011., en concreto de su artículo 13.1.-**

Entendemos que las leyes citadas y el precepto en cuestión han alterado el principio que garantiza la primacía de la Constitución y que por ello son disconformes con la misma, al suponer la prohibición del ejercicio del derecho fundamental de reunión, establecido en el artículo 21 de la Constitución, para los miembros de la Guardia Civil, en virtud de los motivos que se expondrán a lo largo de este escrito.-



Defensor del Pueblo

01-BRM-JCC

Nº expediente: 11020543

Sr. D.
ALBERTO MOYA ACEDO
SECRETARIO GENERAL ASOCIACIÓN UNIFICADA
DE GUARDIAS CIVILES
AVDA. DE REINA VICTORIA Nº 37
28003 MADRID

Defensor del Pueblo
REGISTRO

Fecha: 28/10/2011
Salida: 11084505
Expte.: 11020543

Estimado Sr.:

Esta Institución ha recibido sus comunicaciones, que suscribe como Presidente de la Asociación Unificada de Militares Españoles (AUME) y que, como usted sabe por el acuse de recibo que se le envió, quedó registrada con el número arriba indicado, en la que solicita del Defensor del Pueblo el ejercicio de la legitimación constitucionalmente conferida para la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas.

En relación con el contenido de su citada comunicación, le indicamos que, previo el preceptivo informe de la Junta de Coordinación y Régimen Interior, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18.1.b) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo, de 6 de abril de 1983, y en uso de la legitimación conferida por los artículos 162.1.a) de la Constitución española y 32.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, se ha resuelto no interponer el recurso solicitado al no encontrar fundamentos jurídicos suficientes, adoptando la resolución que se acompaña al presente escrito.

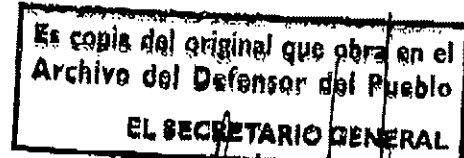
Agradeciéndole la confianza depositada en esta Institución y quedando a su entera disposición, le saluda cordialmente,

María Luisa Cava de Llano y Carrión
Defensora del Pueblo (e.f.)

Las políticas de privacidad y el tratamiento de los datos de carácter personal se realizan conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la Instrucción del Defensor del Pueblo de 23 de septiembre de 2008 (BOE de 8 de diciembre de 2008) donde se establece el procedimiento para que los ciudadanos puedan obtener gratuitamente información sobre sus datos e igualmente proceder a solicitar la rectificación, cancelación y oposición a los mismos.

Paseo de Eduardo Dato, 31 - 28010 Madrid (España)
Tel: (+34) 91 438 79 00 Fax: (+34) 91 503 11 55

www.defensoridelpueblo.es



RESOLUCIÓN ADOPTADA POR LA DEFENSORA DEL PUEBLO (e.f.) EN RELACIÓN CON LAS SOLICITUDES DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LAS LEYES ORGÁNICAS 9/2011, DE 27 DE JULIO, DE DERECHOS Y DEBERES DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS Y 11/2011, DE 1 DE AGOSTO, PARA LA APLICACIÓN A LA GUARDIA CIVIL DEL ARTÍCULO 13.1 DE LA LEY ORGÁNICA 9/2011.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Desde la publicación en el Boletín Oficial del Estado han tenido entrada en nuestro registro numerosos escritos en los que se solicita la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Leyes Orgánicas 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas y 11/2011, de 1 de agosto, para la aplicación a la Guardia Civil del artículo 13.1. de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas.

A efectos de proceder al estudio sistematizado de todos los escritos presentados, los hemos incluido en cuatro grupos que se explican a continuación.

En un primer grupo podemos incluir a los guardias civiles que han comparecido a título individual alegando motivos de inconstitucionalidad procedimentales y formales, sin citar en ningún momento los artículos de la Constitución cuya vulneración se produciría con esta norma.

Entre los primeros, alegan los comparecientes que la precitada ley orgánica no ha tenido la tramitación parlamentaria correcta, correspondiente a una norma de este rango, y esta irregularidad se plasma en la propia norma aprobada, que carece de exposición de motivos o antecedente alguno, limitándose a un exiguo articulado.

Opinan también que el contenido de la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, debería haberse puesto en conocimiento del Consejo de la Guardia Civil, en cumplimiento de lo que dispone el artículo 54 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre.



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

Indican asimismo que la deficiente técnica legislativa empleada en la elaboración de la norma impide conocer con claridad cuál es el recorte de los derechos reconocidos a los integrantes de la Guardia Civil por sus leyes reguladoras, pretendiendo igualarlos a los miembros de las Fuerzas Armadas, de los que constitucionalmente no forman parte.

Añaden también como motivo formal de inconstitucionalidad de la norma cuestionada que la Constitución no permite la limitación o restricción del derecho de manifestación de los militares en cuestiones reivindicativas, como si hace con el derecho de sindicación, por lo que la ley orgánica cuya inconstitucionalidad solicitan sitúa a los guardias civiles en una inseguridad jurídica no válida constitucionalmente.

En apoyo de su pretensión citan sentencias del Tribunal Constitucional y otros tribunales de justicia que, a su juicio, delimitan la condición de la Guardia Civil, y además, explican el alcance de la posible limitación de los derechos fundamentales, y a las que no se ajusta la norma cuya constitucionalidad se cuestiona.

Por último, solicitan que mientras que el Tribunal Constitucional no resuelva el recurso, se suspenda la aplicación de la norma.

Un segundo grupo lo constituye el formado por los escritos presentados por asociaciones de guardias civiles que, además de solicitar la interposición del recurso contra la ley orgánica antes citada, manifiestan también su convicción de que la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas, es inconstitucional, en concreto el artículo 13.1 que regula el derecho de reunión para los militares, y que es el que se aplica a la Guardia Civil.

Entre sus argumentos destacan los comparecientes que la norma cuestionada no ha sido tramitada conforme a lo previsto en las leyes procedimentales, ni con las formalidades que exige el rango de ley orgánica, sino que es fruto de una enmienda pactada por los grupos parlamentarios mayoritarios en el Senado incluida en una ley de rango inferior.

Para apoyar esta argumentación, incluyen entre la documentación que acompaña a su escrito, el diario de sesiones del Congreso, en el que expresan su opinión sobre este asunto los portavoces de diversos grupos parlamentarios, y concluyen en este aspecto indicando que el incumplimiento



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

de elementales trámites democráticos afecta al núcleo esencial del derecho de asociación profesional de la Guardia Civil. Por último, indican que la irregular tramitación de la norma finaliza cuando tras la aprobación de la enmienda, el Congreso decide que, debido a la naturaleza orgánica, los preceptos incluidos en la disposición deben quedar desglosados en un proyecto de ley independiente de carácter orgánico, lo que constituye la antítesis del respeto debido al Estado de Derecho.

Coinciden los reclamantes en manifestar que la Guardia Civil no forma parte de las Fuerzas Armadas, por lo que no resulta concebible que se le aplique una regulación restrictiva de un derecho fundamental, máxime cuando ya existía una norma propia de derechos y deberes. Entienden, en este sentido, que conforme a lo que establece la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, sólo en supuestos tasados se les podría aplicar la normativa sobre derechos y libertades públicas aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas.

Por último, analizan de manera pormenorizada lo que, a su juicio, resulta un recorte de un derecho fundamental de tal magnitud que lo deja vacío de contenido, citando para ello sentencias del Tribunal Constitucional y otros tribunales de justicia que avalarían sus pretensiones.

En definitiva, consideran que esta Institución debe interponer el recurso de inconstitucionalidad por considerar que se vulnera la Constitución al dejar vacío de contenido el derecho de reunión y asociación de la Guardia Civil.

El tercer grupo estaría formado por los escritos remitidos por familiares, vecinos y amigos de guardias civiles, que solicitan la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra la norma por considerar que constituye un atropello a un derecho fundamental de los guardias civiles.

En el cuarto grupo se incluye un escrito presentado por el presidente de una asociación de militares que solicita la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra el apartado 1 del artículo 13 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas, por entender que vacía de contenido el derecho de reunión, garantizado en el artículo 21 de la norma suprema.



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

A su juicio, la introducción en esta norma de los conceptos "hacer uso de su condición militar" y "reuniones de carácter reivindicativo" como límites al derecho de reunión suponen su prohibición.

Sin embargo, en el mismo escrito indica que el concepto "reivindicativo" no es novedoso, pues el artículo 180 de la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas ya establecía que quienes pertenecen a ellas "en ningún caso pueden tomar parte en manifestaciones de tipo político, sindical o reivindicativo". Además, el artículo 181 del mismo texto legal indicaba que "los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos o asociaciones con finalidad reivindicativa".

Aporta el reclamante varias sentencias de distintos tribunales de justicia cuyo contenido le lleva a la conclusión de que si la reivindicación es parte esencial del derecho de reunión, establecer el límite de organizar, participar y asistir, en lugares de tránsito público, a manifestaciones o reuniones de carácter reivindicativo constituye una vulneración que anula y vacía de contenido el derecho de reunión, garantizado constitucionalmente.

La asociación compareciente resalta también el problema que suscita el inciso "haciendo uso de la condición militar" como elemento esencial de las limitaciones al derecho de reunión y manifestación, considerando que el precepto citado imposibilita el ejercicio del derecho para los miembros de las Fuerzas Armadas, de forma individual o colectiva, a través de las asociaciones profesionales en las que pueda estar integrado, por lo que solicita que se promueva el proceso que declare la inconstitucionalidad del precepto, para posibilitar el pleno desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas de los miembros de las Fuerzas Armadas.

SEGUNDO.- Los preceptos de las leyes orgánicas cuya impugnación se pretende son del siguiente tenor literal:

Los artículos de la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, establecen:

"Artículo 1.

La regulación contenida en el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Fuerzas Armadas, será también de aplicación a la Guardia Civil, en su condición de instituto armado de naturaleza militar.

Artículo 2.

Queda derogado el apartado 1 del artículo 8 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

Por su parte, el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, es el siguiente:

**Artículo 13. Derecho de reunión y manifestación.*

1. El militar podrá ejercer el derecho de reunión, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión pero no podrá organizar ni participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical.

Vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar, no podrá organizar, participar ni asistir en lugares de tránsito público a manifestaciones o a reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo.

Por último, el apartado 1 del artículo 8 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, cuya derogación se establece en la norma cuestionada disponía:

**Artículo 8. Derecho de reunión y manifestación.*

1. Los guardias civiles no podrán organizar manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical.

Tras el detenido análisis de los antecedentes expuestos y la constatación de la identidad de las pretensiones de los comparecientes, debido a la íntima conexión de las normas que se examinan y cuya constitucionalidad se cuestiona, se ha considerado procedente adoptar una resolución única para responder a todos los solicitantes de interposición de recurso, pues se ha entendido que así se abordan, de manera completa las cuestiones presentadas por los promoventes, todo ello sobre la base de los siguientes



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

FUNDAMENTOS

PRIMERO.- Se procede, en primer lugar, a analizar la posible suspensión de la norma, de acuerdo con la solicitud efectuada por algunos de los comparecientes.

En todas las resoluciones en las que el alto tribunal se ha pronunciado sobre la suspensión de una norma ha establecido que la vigencia de las decisiones que emanen de los cuerpos legislativos no pueden ser suspendidas sino en virtud de un apoderamiento expreso que, cuando se trata de leyes procedentes de las Cortes Generales, como ocurre en este supuesto, no ha sido otorgado al Tribunal Constitucional, ni por supuesto al Defensor del Pueblo.

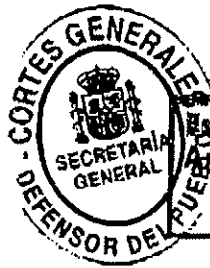
Así, el artículo 30 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, dispone que *"la admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la Ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de Ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el artículo 161.2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley de las Comunidades autónomas"*.

El auto 90/2010, de 14 de julio, dictado por el pleno del Tribunal Constitucional, deniega la suspensión de diversos preceptos de una ley orgánica, como había solicitado un grupo parlamentario. En la resolución, el alto tribunal indica textualmente:

"Como punto de partida, hemos de recordar que, según el art. 1.1 LOTC, el tribunal Constitucional 'está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica'. Pues bien, los argumentos deducidos en la demanda no pueden enervar la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, ya que una y otra impiden que pueda acordarse alguna limitación a la aplicabilidad de la ley estatal como consecuencia de su impugnación ante este Tribunal. En efecto, la Constitución no prevé que, tras su entrada en vigor, la ley estatal pueda ver impedida su aplicabilidad mediante una medida suspensiva o cautelar, mientras que esa previsión sí se contempla en relación con las disposiciones de las Comunidades Autónomas cuando las impugne el



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

Gobierno de la Nación (art. 161.2 CE). Tal entendimiento se concreta de manera categórica en el art. 30 LOTC al disponer: "La admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la Ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de Ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el art. 161,2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley de las Comunidades Autónomas" (ATC 90/2010, FJ 2).

En definitiva, según se desprende de la Constitución y determina la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, no cabe acordar ninguna limitación a la aplicabilidad de la ley estatal, que goza de la presunción de legitimidad de la que disfrutaban los actos o normas que emanen de los poderes legítimos, hasta tanto no se haya constatado que la ley ha infringido la Constitución, mediante pronunciamiento del tribunal.

Por ello, en lo que concierne a las presentes leyes orgánicas, su entrada en vigor se iniciará según lo dispuesto en su propio articulado, sin que quepa tomar en consideración la suspensión solicitada.

SEGUNDO.- En otro orden de cosas, procede analizar la opinión de los reclamantes de que la deficiente técnica legislativa resulta contraria a la Constitución. Así, el Tribunal Constitucional ha establecido:

"Cierto es que este Tribunal no es Juez de la calidad técnica de las Leyes (SSTC 341/1993 y 164/1995), pero no ha dejado de advertir sobre los riesgos de ciertas prácticas legislativas potencialmente inconstitucionales por inadecuadas al sistema de fuentes configurado en la Constitución. Así lo hizo respecto de la reproducción por Ley de preceptos constitucionales (STC 76/1983, FJ 23), en otros casos en los que Leyes autonómicas reproducían normas incluidas en la legislación básica del Estado (SSTC 40/1981 y 26/1982, entre otras muchas) o, incluso, cuando por Ley ordinaria se reiteraban preceptos contenidos en una Ley Orgánica. Prácticas todas ellas que pueden mover a confusión normativa y conducir a la inconstitucionalidad derivada de la norma, como ocurre en aquellos supuestos en los que el precepto reproducido pierde su vigencia o es modificado, manteniéndose vigente, sin embargo, el que lo reproducía". (STC 341/2005, FJ 9).



Defensor del Pueblo



Se copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Sin embargo, como también ha establecido el Alto Tribunal, en la sentencia 225/1998, de 23 de diciembre, el grado de acierto del legislador no es un elemento condicionante de la constitucionalidad de una norma, ni supone, en su consideración individual, una quiebra del principio de seguridad jurídica reconocido en el artículo 9.3 de la Constitución. Y continúa indicando en la misma resolución que *"ciertamente, no corresponde a la jurisdicción constitucional pronunciarse sobre la perfección técnica de las leyes, ni puede aceptarse que la Constitución imponga (...) una solución única y exclusiva, suprimiendo por entero la voluntad del legislador"*.

Por ello, no parece posible tomar en consideración este motivo de inconstitucionalidad invocado por los comparecientes, por cuanto el articulado de las leyes orgánicas que cuestionan es perfectamente comprensible, y está recogido en norma con rango suficiente, garantizándose, por tanto, la seguridad jurídica.

Los comparecientes también manifiestan que ha habido una incorrecta tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, y que la deficiente técnica legislativa impide conocer con claridad el recorte que afecta a los derechos que regula la ley orgánica que examina.

Para poder analizar el primero de los supuestos, hay que acudir, en primer lugar, a lo que dispone el artículo 81 de la norma suprema, cuando establece:

"Art. 81.

1. *Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.*
2. *La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.*

Por su parte, la tramitación parlamentaria de la norma con rango de ley orgánica viene establecida en los artículos 130, 131 y 132 del Reglamento del Congreso de los Diputados. Ambos textos legales tienen un principio común:



Defensor del Pueblo



Copia del original que obró en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

la ley orgánica es la que regula el desarrollo de los derechos fundamentales, y debe ser aprobada por mayoría absoluta en el Congreso.

Opinan los reclamantes que no ha existido ni proposición ni proyecto de ley, que solo consta de dos artículos, y que tiene su origen en una enmienda introducida en el Senado durante la tramitación de la Ley 24/2011, de 1 de agosto, de contratos del sector público en los ámbitos de defensa y seguridad.

Sin embargo, la ley orgánica que se examina regula el derecho fundamental garantizado en el artículo 21 de la norma suprema, por lo que su desarrollo mediante ley orgánica es una exigencia constitucional.

La incorrecta tramitación parlamentaria a la que aluden los comparecientes parece, a juicio de esta Institución, una opinión subjetiva, pues de los datos que suministran no puede desprenderse ninguna alteración de lo establecido en los preceptos del Reglamento del Congreso de los Diputados que se han citado con anterioridad.

En efecto, tal como se desprende del tenor literal del articulado de la propia ley, esta dimana claramente de lo dispuesto en la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, a la que se refiere en su artículo 1 al establecer que la regulación contenida en el artículo 13.1 de la norma antes citada será también de aplicación a la Guardia Civil, en su condición de instituto armado de naturaleza militar.

Parece necesario desechar esta tacha que los reclamantes achacan a la ley y examinar, pues, lo que el Tribunal Constitucional ha opinado sobre esta cuestión, manifestando:

"No existe ni en la Constitución ni en los Reglamentos de ambas Cámaras norma alguna que establezca una delimitación material entre enmienda y proposición de Ley. Ni por su objeto, ni por su contenido, hay límite alguno a la facultad que los miembros de las Cámaras tienen para presentar enmiendas, exceptuadas las que, tanto para las enmiendas como para las proposiciones de Ley, fijan los artículos 84 y 134.6 de la Constitución para asegurar un ámbito de acción propia al Gobierno. Al aceptar como enmienda lo que un Grupo Parlamentario presentó como tal no ha habido, en consecuencia, ni podría haber, infracción reglamentaria alguna y por tanto tampoco inconstitucionalidad" (STC 119/2011, FJ 1).



Defensor del Pueblo



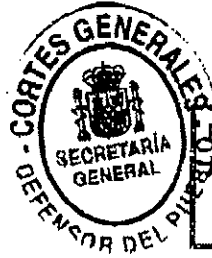
Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

En esta línea de argumentación, el Tribunal Constitucional ha establecido en la reciente sentencia 136/2011, de 13 de septiembre, que rechaza el recurso de inconstitucionalidad presentado por un grupo parlamentario, que objetaba la tramitación parlamentaria de una norma, manifestando que es importante que el alto tribunal se manifieste sobre el procedimiento legislativo debido al interés constitucional de velar por el recto ejercicio de la potestad legislativa. Y así, se pronuncia en los siguientes términos:

“Debe rechazarse, antes de nada, la existencia de la vulneración de la Constitución denunciada sobre la base de imputaciones genéricas supuestamente atentatorias de principios constitucionales. Hay que tener en cuenta que la ley es el fruto de la potestad legislativa del Estado que la Constitución atribuye a las Cortes Generales (art. 66.2 CE), a través de sus Cámaras: el Congreso y el Senado (art. 66.1 CE), siendo la expresión máxima de la voluntad popular a la que aquellas están llamadas a representar (art. 66.1 CE). Precisamente, el principio constitucional democrático, ‘manifestación de la soberanía popular’ (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 3), al que los Diputados recurrentes apelan, y, que el texto constitucional consagra en su art. 1.1, es el que legitima la actuación legislativa del Estado y se convierte en la pauta de su ejercicio. La Constitución, como expresión auténtica de la voluntad soberana del pueblo español, ha consagrado un sistema parlamentario en el que en la formación de voluntad de sus cámaras se prioriza al Congreso sobre el Senado (art. 90 CE) (STC 136/2011, FJ 5).

Y continúa:

El principio democrático consagrado por nuestra Constitución (art. 1.1) impone que la formación de la voluntad de las Cortes Generales se articule a través de un procedimiento cuyos rasgos estructurales ha prescrito el texto constitucional. No cabe duda, sin embargo, de que el sistema establecido conduce inevitablemente a una tensión característica derivada de la doble condición de los grupos parlamentarios como instrumentos al servicio del ejercicio democrático, de un lado, para la aprobación de los proyectos de ley presentados a las Cámaras, y de otro, para promover el nombramiento de quien preside el Gobierno y, por tanto, de quien articula sus propuestas a través de esos proyectos. Pero esa tensión, o conexión funcional, como viene a señalar el representante del



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

Senado, no desvirtúa el procedimiento legislativo y en consecuencia, no convierte en inconstitucional el sistema, ni tampoco a las facultades constitucionales que lo integran, tanto más cuanto que la aplicación de principio mayoritario y, por tanto, la consecución de una determinada mayoría como fórmula para la integración de voluntades concurrentes, es el instrumento por el que ha optado nuestra Constitución para encauzar la voluntad de los ciudadanos. De esta forma se canaliza el ejercicio de la soberanía popular participando los ciudadanos en los asuntos públicos a través de sus representantes elegidos mediante las elecciones (STC 157/1991, de 15 de julio, FJ 4). Los grupos parlamentarios y el principio mayoritario son, entonces, vitales para el funcionamiento del sistema democrático y de la supremacía del Parlamento, convirtiéndose precisamente así, uno y otro, en la garantía del principio democrático participativo que informa la Constitución, 'manifestación, a su vez, de la soberanía popular' (STC 167/2001, de 16 de julio, FJ 5) y 'que reclama la mayor identidad posible entre gobernantes y gobernados' (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 5).

En suma, 'nuestra Constitución ha instaurado una democracia basada en el juego de las mayorías, previendo tan sólo para supuestos tasados y excepcionales una democracia de acuerdo basada en mayorías cualificadas o reforzadas' (SSTC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A); 127/1994, de 5 de mayo, FJ 3 A) a); y 124/2003, de 19 de junio, FJ 11), de modo tal que, como señala el representante del Senado, el procedimiento legislativo se ha ordenado con arreglo al denominado principio mayoritario que constituye una 'afirmación del principio democrático, respecto del cual toda mayoría cualificada... debe mantenerse en términos de excepción a la regla' (STC 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 11), al ser excepcional 'la exigencia de mayoría absoluta y no la simple para su votación y decisión parlamentaria' (SSTC 160/1987, de 27 de octubre, FJ 2; y 127/1994, de 5 de mayo, FJ 3), como así ha sucedido en el procedimiento legislativo de la Ley 50/1998, razón por la cual debe rechazarse la primera objeción que desde esta óptica hacen los recurrentes a la norma impugnada" (STC 136/2011, FJ 5).

Según algunos de los comparecientes, tanto la tramitación como la redacción de la ley orgánica que se está examinando produce inseguridad jurídica. Esta situación tendría su origen en que, como antes se ha indicado, la norma carece de fundamentación alguna o exposición de motivos, ciñéndose



Defensor del Pueblo



Copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

únicamente a dos artículos que ni siquiera mencionan los derechos fundamentales que pretenden regular y su impacto sobre los miembros de la Guardia Civil, produciendo, por tanto, una situación que no puede resultar compatible con lo que dispone al respecto el texto constitucional.

Una vez más, debemos acudir a la doctrina del alto tribunal, que en esta cuestión ha manifestado:

"La siguiente infracción que imputan los Diputados recurrentes a la Ley 50/1998 es la del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), que se habría producido por ser la citada disposición legal una ley de contenido indefinido, sin objeto predeterminado, cuya publicación formal en el diario oficial correspondiente no implica que las normas que contiene sean ciertas ni conocidas, habida cuenta que se trata de una ley de difícil accesibilidad y, sobre todo, en la que es difícil establecer cuáles de sus normas afectan al conjunto de los ciudadanos, a grupos de ellos o a individuos en particular.

Hemos dicho, con relación al principio de seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 CE que ha de entenderse como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados (STC 15/1986, de 31 de enero, FJ 1), como la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho (STC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5), o como la claridad del legislador y no la confusión normativa (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4). De tal modo, que si en el Ordenamiento jurídico en que se insertan las normas, teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15; 104/2000, de 13 de abril, FJ 7; 96/2002, de 25 de abril, FJ 5; y 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 5).

Por otra parte, el principio de publicidad de las normas a que hace alusión el art. 9.3 CE, como elemento inherente al de seguridad jurídica



Defensor del Pueblo



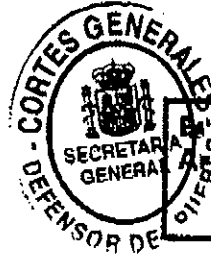
Es copia del original que obra en el
 Archive del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

(por todas, SSTC 104/2000, de 13 de abril, FJ 7; y 235/2000, de 5 de octubre, FJ 8), constituye una garantía básica del Ordenamiento jurídico «que implica la exigencia de que las normas sean dadas a conocer públicamente mediante su inclusión en los boletines oficiales correspondientes» (STC 3/2003, de 16 de enero, FJ 10), «antes de que pueda exigirse su cumplimiento general» (STC 90/2009, de 20 de abril, FJ 5). Esta garantía aparece como consecuencia ineluctable de la proclamación de España como un Estado de Derecho, y se encuentra en íntima relación con el principio de seguridad jurídica consagrado en el mismo art. 9.3 CE, pues sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, la posibilidad de éstos de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento» (SSTC 179/1989, de 2 de noviembre, FJ 2; 3/2003, de 16 de enero, FJ 10; y 90/2009, de 20 de abril, FJ 5).

Según lo dicho, con esta perspectiva la norma cuestionada no adolece de vicio de inconstitucionalidad. En primer término, porque se ha cumplido con los requisitos de publicidad exigibles, en la medida que la disposición impugnada, como es común requisito de toda norma legal, ha sido objeto de publicación en el «Boletín Oficial del Estado» (concretamente en el «BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 1998), habiéndose respetado, entonces, el principio de publicidad que consagra el art. 9.3 CE, y no siendo posible entender, en consecuencia, que dicha publicación no basta para el conocimiento formal de las disposiciones que la norma publicada incorpora. En segundo término, porque, dejando a un lado el problema de la idoneidad de incorporar a un solo texto legislativo multitud de disposiciones legales de contenido heterogéneo, lo cierto es que, desde la estricta perspectiva constitucional que nos ocupa, tampoco es posible imputar a la norma impugnada una quiebra del principio de seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 CE. Y es que, la incertidumbre que los Diputados le imputan, no deriva tanto de la falta de claridad de sus mandatos o contenidos como de una eventual confusión, según señalar, sobre sus posibles destinatarios. Ahora bien, tal reproche no deja de constituir una imputación genérica que, falta de una mayor



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

concreción, no constituye base bastante para la declaración de inconstitucionalidad de una norma legal que, como tantas veces hemos dicho, goza de una «presunción de constitucionalidad» que «no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente», y respecto de la que no caben las «impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente» (STC 7/2010, de 27 de abril, FJ 7; y en sentido similar, STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 2). (STC 136, FJ 9).

Basándose en los anteriores pronunciamientos del Tribunal Constitucional, resulta necesario descartar también que la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, para la aplicación a la Guardia Civil del artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, quiebra el principio de seguridad jurídica.

TERCERO: Cuestionan algunos de los comparecientes el carácter militar de la Guardia Civil y, con ello, rechazan que se les aplique una norma que ha sido dictada para regular los derechos y deberes de las Fuerzas Armadas.

En lo que se refiere a este aspecto, es preciso resaltar que la evolución y adaptación de la Guardia Civil a la realidad social y a las necesidades que el servicio a los ciudadanos ha ido demandando ha supuesto que el marco normativo regulador aplicable a los miembros de la Guardia Civil haya ido evolucionando con la aprobación de normas propias para el Instituto armado, como las relativas a su régimen de personal o disciplinario, o con normas que les resulten de aplicación por su naturaleza militar.

En este sentido, es preciso hacer un breve repaso a las normas que en los últimos años se han ido promulgando y aprobando, precisamente, para alcanzar esa adaptación del Cuerpo de la Guardia Civil a los nuevos tiempos, y que aluden, todas ellas, a la discutida naturaleza militar del mismo.

En primer lugar, la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, en su exposición de motivos señala que *«La Guardia Civil, como Cuerpo de Seguridad, centra su actuación en el ejercicio de funciones propiamente de seguridad pública, ya sea en el ámbito judicial o en el administrativo, estando regulados los principios generales de su régimen estatutario en la Ley Orgánica 2/1986, 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.»*



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

No obstante, la Guardia Civil tiene naturaleza militar, de acuerdo con lo dispuesto en la repetida Ley Orgánica 2/1986, y estatuto personal de carácter militar, atribuido a los miembros de este Cuerpo de Seguridad, por razones de fuero, disciplina, formación y mando. Depende del Ministerio del Interior, en el desempeño de las funciones que la propia Ley le atribuye, y del Ministerio de Defensa, en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que éste o el Gobierno le encomienda. En tiempo de guerra o durante el estado de sitio, la Guardia Civil dependerá exclusivamente del Ministerio de Defensa, tal y como establecen la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulan los Criterios Básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, y la Ley Orgánica 2/1986, en su artículo 9."

En este sentido, la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, que deroga la citada Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, establece en el Título V, relativo a la contribución a la defensa y, en concreto, en el artículo 23, que "La Guardia Civil es un Instituto armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior en el desempeño de las funciones que se le atribuyen por la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se le encomienden".

En esta misma línea, la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, también en su exposición de motivos, señala que entre los grandes objetivos que inspiran esta ley se encuentra que "responda a la realidad social del Cuerpo y a lo que la sociedad exige de sus miembros. Los acentuados procesos de modernización que han tenido lugar en la sociedad española desde la aprobación de la Constitución de 1978 y la instauración de la democracia no han dejado de surtir efectos en un colectivo tan enraizado y entrelazado con la propia sociedad como es la Guardia Civil. Se hace por ello necesario acompañar los valores y pautas propios de un Instituto Armado de naturaleza militar con el desenvolvimiento diario de unas funciones básicamente policiales ligadas a la problemática de una sociedad dinámica, innovadora y celosa de sus derechos democráticos como es la España del siglo XXI."

Asimismo, el preámbulo de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil, expone que esta nueva regulación se lleva a cabo "desde una concepción moderna y actual de la



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Guardia Civil en la que se añan las funciones policiales que desarrolla, con la naturaleza militar de su estructura". Y añade que "esta nueva ley disciplinaria para la Guardia Civil, que encuentra acomodo en el proceso de modernización en el que desde hace tiempo está embarcado el conjunto de la Administración Pública española, diseña una reforma que parte de planteamientos realistas y sólidos, sustituyendo aquello que ha quedado obsoleto, y actualizando lo que se encuentre desfasado en el contexto de una sociedad como la española en permanente evolución. Todo ello sin perder de vista que el objetivo y la propia justificación del régimen disciplinario de una organización armada y jerarquizada como es la Guardia Civil, caracterizada por su naturaleza militar y que dedica la mayor parte de su actividad al mantenimiento del orden y la seguridad ciudadana, sigue siendo la preservación de los valores esenciales del servicio a los ciudadanos, la garantía de la convivencia democrática y la defensa de la legalidad"

Igualmente, la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, en su artículo 1.3 establece que "El régimen del personal del Cuerpo de la Guardia Civil se regirá por su ley específica, que deberá basarse en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y, dada la naturaleza militar de dicho Instituto Armado y la condición militar de sus miembros, en esta Ley."

Por último, el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, que aprueba las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, y que viene a sustituir a las anteriores de 1978, señala en su preámbulo que las mismas "conforman un código deontológico, compendio de los principios éticos y reglas de comportamiento del militar español."

En este sentido, y respecto de la Guardia Civil, el Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, declara de aplicación para sus miembros las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, señalando en su parte expositiva que "el estudio y análisis del grado y alcance de aplicación de las normas de conducta de las Fuerzas Armadas al Cuerpo de la Guardia Civil, de forma que fuese plenamente congruente con aquél, ha permitido comprobar la plena aplicación a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, en su práctica totalidad, de ahí que no resulte necesario dictar una norma reglamentaria independiente o autónoma para este Cuerpo, siendo preferible realizar la correspondiente adaptación en la normativa vigente."



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Por ello, el objeto de este real decreto es precisamente modificar de manera puntual el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, para especificar la aplicación de las Reales Ordenanzas a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, salvo en aquello que contradiga o se oponga a lo dispuesto en su legislación específica.

Asimismo, se recoge la no aplicación a este Cuerpo de los preceptos de las Reales Ordenanzas intrínsecamente vinculados a operaciones militares, como es el caso de lo previsto en los capítulos I, II, III y V del título IV, que sólo serán de aplicación a aquéllos en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, en cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando se integren en unidades militares.

De esta manera, resulta plenamente coherente la existencia de un único Código de Conducta aplicable a todos los militares, si bien en el caso de la Guardia Civil, con las salvedades propias de las particularidades de este Cuerpo."

En referencia a la naturaleza de la Guardia Civil, el Tribunal Constitucional ya señaló, en su sentencia 194/1989, de 16 de noviembre, anterior a la entrada en vigor de la citada Ley 12/2007, que "la Constitución no define, ni tan siquiera menciona, a la Guardia Civil, y es claro que el silencio siempre es más permisivo que cualquier definición. Ni en el artículo 8.1 dedicado a las Fuerzas Armadas, ni en el 104, referido a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, se incluye a la Guardia Civil. La mención expresa de la Guardia Civil en el artículo 8.1 hubiera significado una opción del constituyente restrictiva del margen de disposición del legislador, pero de la no mención no se sigue que el legislador tenga vedado por la Constitución atribuir "naturaleza militar" al citado Instituto, sino, por el contrario, el reconocimiento de un ámbito de disponibilidad del legislador en orden a la definición y configuración de la Guardia Civil".

Continúa afirmando la citada sentencia que "... el legislador ha elegido una vía distinta consistente en incluir a la Guardia Civil entre las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, pero con un régimen estatutario peculiar derivado de su definición como "Instituto armado de naturaleza militar" y sostiene el Tribunal Constitucional que "cuando el legislador configura a la Guardia Civil como "Instituto armado de naturaleza militar " (artículo 9.b de la Ley Orgánica



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

2/1986), y cuando reiteradamente insiste en tal naturaleza, hay que entender que ésta constituye su rasgo característico y definitorio, y el praxis lógico del que derivan no sólo sus posibles y circunstanciales misiones militares, sino principalmente los datos permanentes u ordinarios de su régimen jurídico, a saber: la estructura jerárquica, (artículo 13.1 de la Ley Orgánica 2/1986), la organización y el régimen disciplinario (artículo 15 de la misma Ley)". (STC 194/1989).

En conexión con lo anterior, la Ley Orgánica 12/2007 modifica, a través de su disposición adicional sexta, el apartado primero del artículo 15 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que queda redactado de la siguiente manera:

"1. La Guardia Civil, por su condición de instituto armado de naturaleza militar, a efectos disciplinarios, se regirá por su normativa específica. Cuando la Guardia Civil actúe en el cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando el personal de dicho Cuerpo se integre en unidades militares, resultará de aplicación el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas.

En todo caso, será competente para la imposición de la sanción de separación del servicio el Ministro de Defensa, a propuesta del de Interior."

Asimismo, la referida Ley Orgánica 12/2007 ha añadido, a través de su disposición adicional cuarta, un nuevo artículo al Código Penal Militar aprobado por Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, en concreto, el artículo 7 bis), que señala que "Las disposiciones de este Código no serán de aplicación a las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, durante el cumplimiento de misiones de carácter



Defensor del Pueblo



Es copia del original que abra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

militar, o cuando el personal del citado Cuerpo se integre en Unidades Militares.”

Tras la citada reforma, la Sala de lo Militar el Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto en numerosas ocasiones, entre ellas, en la sentencia de 16 de junio de 2009, señala que :

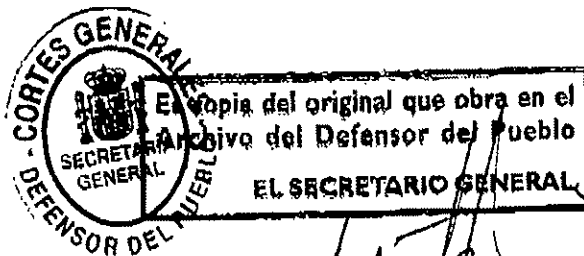
“La primera precisión que debe efectuarse respecto de la aplicación del Código Penal Militar a los miembros de la Guardia Civil después de la introducción del mencionado artículo 7 bis, viene referida al hecho evidente de que el legislador no ha tratado con ello de alterar el carácter militar del Benemérito Instituto, como bien señala la Fiscalía Togada. La Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que desarrolló el artículo 104 de la Constitución, confirmó decisivamente en ese momento la naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición de militares de sus miembros, reiterándose expresamente en posteriores normas tal criterio.”

Y continúa:

“Desde esta perspectiva, siendo indudablemente militares los miembros de la Guardia Civil y encontrándose por tanto incluidos en el artículo 8 del Código Penal militar a los efectos de su aplicación, como ha señalado esta Sala a partir de sus sentencias de 16 y 20 de abril y 6, 8, y 27 de mayo de 2009, el nuevo artículo 7 bis del Código castrense, introducido por la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 12/2007, al decir en su párrafo primero que “las disposiciones de este Código no serán de aplicación a las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana les atribuye en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto”, supone tan sólo una excepción a la aplicación del Código Penal Militar, que no opera además en los supuestos señalados en el párrafo segundo del referido precepto, esto es, en tiempo de guerra, estado de sitio, cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando el personal de la Guardia Civil se integre en Unidades militares, en los que se aplica el Código Penal Militar



Defensor del Pueblo



en su integridad, cualesquiera que fueran las funciones, policiales o no, que estuvieran desempeñando los miembros de la Guardia Civil.

La conclusión de que, fuera de las situaciones señaladas en el párrafo segundo del artículo 7 bis, el Código Penal Militar es aplicable a los integrantes del Benemérito Instituto, cuando no concurra la excepción establecida en el primer párrafo antes transcrito, fluye no sólo de la literalidad del propio precepto, sino de otros datos que también avalan tal interpretación. El más evidente es que, si el legislador hubiera querido que la aplicación del Código Penal Militar hubiera quedado sólo constreñida a los supuestos que se recogen en el párrafo segundo del indicado artículo 7 bis, habría declarado que sólo se aplicaría en tales supuestos, no incluyendo la limitada excepción del párrafo primero. Además, como señalábamos en nuestra sentencia de 12 de mayo pasado, el propio preámbulo de la nueva Ley Disciplinaria, después de significar que ésta ha precisado el ámbito material de aplicación del Código Penal Militar a los miembros de la Guardia Civil, al considerar que muchos de los tipos penales (no todos por tanto), que éste recoge, resultan en circunstancias cotidianas de nula o escasa aplicabilidad a los integrantes de un Cuerpo cuyas funciones ordinarias están mayoritariamente asociadas al ámbito policial, y no al castrense, señala a continuación que "de ahí que la aplicabilidad del Código Penal Militar, en su integridad, al Cuerpo de la Guardia Civil pase a quedar circunscrita a aquellas situaciones extraordinarias que, por su propia naturaleza, exigen dicha sujeción, como sucede en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio y en el cumplimiento de misiones de carácter militar, o cuando el personal de dicho Cuerpo se integre en Unidades Militares". Por lo que ha de colegirse que, en las situaciones que no sean las específicamente previstas en el párrafo segundo del artículo 7 bis (en las que se aplica el Código Penal Militar íntegramente), éste se seguirá aplicando, aunque no en su integridad, quedando únicamente excluidas las posibles conductas punibles que se cometan en la realización de los actos propios del servicio que los miembros de la Guardia Civil presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto."



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Sobre este aspecto, ya se pronunció con anterioridad el Tribunal Constitucional en la sentencia 44/1991, de 25 de febrero, insistiendo en el siguiente sentido:

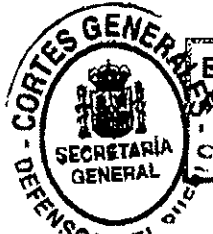
"Aquí, al igual que con los referidos recursos, la razón de la impugnación estriba en una premisa que la jurisprudencia de este Tribunal nunca ha hecho suya, a saber, la imposibilidad de que el legislador, que no es un mero ejecutor de la Constitución (STC 209/1987, fundamento jurídico 3.º), pueda dotar de un determinado sistema organizativo y disciplinario, concretamente el de las Fuerzas Armadas, a Cuerpos y Fuerzas de Seguridad (SSTC 31/1985, fundamento jurídico 5.º, 93/1986, fundamento jurídico 7.º). No se trata tampoco, como afirma el Ministerio Fiscal, de que se discuta en el presente pleito de garantías si la Guardia Civil forma parte de las Fuerzas Armadas; se trata, por las razones que dijimos en la STC 194/1989, y ahora en síntesis reiteraremos, de que no es contraria a la Constitución la atribución a dicho Instituto armado de un régimen militar en materia disciplinaria y organizativa".

Y continúa afirmando el alto tribunal:

"Ahora bien -proseguíamos- con la Guardia Civil ocurre, al contrario que con el Cuerpo Nacional de Policía, que la naturaleza militar que le ha atribuido el legislador postconstitucional por voluntad constitucionalmente permitida, aunque sin duda derogable y modificable, incluye a tal Instituto armado en el ámbito castrense, y aunque ello no significa que todo ilícito cometido por un guardia civil quede como regla general sometido a ese ámbito jurisdiccional [como ya se resolvió en la STC 76/1982 en relación con un posible delito de tortura], sí obliga a afirmar que las sanciones disciplinarias impuestas a un guardia civil, como en los casos que nos ocupan, por faltas tipificadas en el art. 9.15 (aquí, art. 9.16) de la L.O. 12/1985 sólo son revisables por la jurisdicción militar, porque el mantenimiento de la disciplina en las relaciones internas de subordinación y supraordenación de un instituto armado de naturaleza militar y estructurado jerárquicamente (art. 13 L.O. 2/1986) pertenece al ámbito estrictamente castrense (art. 117.5 C.E.)".



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

Estos argumentos y criterios son igualmente reiterados por la Sala de lo Militar del Tribunal, entre otras, en la sentencia de 16 de abril de 2009, en la que se afirma que:

"Dada la permanente condición de militares de los miembros de la Guardia Civil, éstos podrán incurrir en comportamientos que lesionen bienes jurídicos propios del orden castrense, como son la disciplina, la relación jerárquica o el cumplimiento de deberes esenciales que les son exigibles como tales militares y, según hemos precisado en Sentencia de 27 de mayo pasado, el nuevo artículo 7 bis del Código Penal militar "acota el ámbito funcional en que opera la exclusión aplicativa del Código Penal Militar, al requerir que las acciones u omisiones se produzcan en la realización del servicio y además formen parte de los actos propios del mismo, es decir, que guarden relación con lo que constituye su prestación ordinaria y no se desvinculen o desconecten de la función encomendada, porque si el hecho resultara ajeno al servicio en el sentido de no formar parte del mismo, ni siquiera como extralimitación o exceso funcional, entonces no puede sostenerse que se esté ante "actos propios de servicio" que se presten en el desempeño de las funciones que define el párrafo primero del art. 7 . bis", por lo que, afirmamos en dicha sentencia, "cuando la acción u omisión punible lesione o ponga en peligro un bien jurídico de naturaleza militar, distinto del servicio policial que presta el sujeto activo, en tal caso el hecho dejaría de estar amparado por la dicha exclusión".

Igualmente, en sentencia de 6 de mayo de 2009, el Tribunal Supremo señala que *"dicha limitación o excepción no puede ser sino funcional puesto que el legislador, en ningún momento, determina, ni siquiera indiciariamente, la pérdida de condición militar de los miembros del Instituto..... De lo anteriormente expuesto el Ministerio Público concluye que no se puede dudar sobre la aplicación del Código Penal Militar a los miembros de la Guardia Civil, ya que se recogen en el art. 8 del Código Castrense, y como ha quedado expuesto, ni se les ha despojado del carácter militar ni se ha previsto una excepción genérica en todo caso y situación, por lo que sólo cabrá su excepción en los supuestos descritos en el ya mencionado art. 7 bis, es decir, respecto de las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de*



Defensor del Pueblo



Copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa."

En este sentido, el Tribunal Constitucional, en sentencia 73/2010, de 18 de octubre, hace hincapié, una vez más en que *"La Ley Orgánica 12/2007, regula el régimen disciplinario específico de la Guardia Civil en su condición de Fuerza de Seguridad del Estado, mientras que en las actuaciones de carácter militar que pueda desempeñar, la somete al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, como queda establecido en su disposición adicional sexta, que da nueva redacción al art. 15.1 de la Ley Orgánica 2/1986."*

La conclusión a la que llega esta Institución no puede ser diferente a la que llega el Tribunal Constitucional, por lo que el Defensor del Pueblo estima que no resulta contrario a la norma suprema la aplicación a la Guardia Civil de determinada normativa que, en su origen, ha sido dictada para las Fuerzas Armadas.

CUARTO.- Finalmente, coinciden todos los comparecientes al indicar que vulnera la Constitución el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas y, con él, el artículo 1 de la Ley Orgánica 11/2011, de 1 de agosto, por cuanto vacían de contenido el derecho de reunión, garantizado constitucionalmente.

El derecho de reunión está recogido en la norma suprema en los siguientes términos:

"Artículo 21.

- 1. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa.*
- 2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes".*



Defensor del Pueblo



Copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

Por su parte, la ley orgánica que se examina dispone, en el controvertido artículo 13.1, que el militar podrá ejercer el derecho de reunión, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, pero no podrá organizar ni participar activamente en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical.

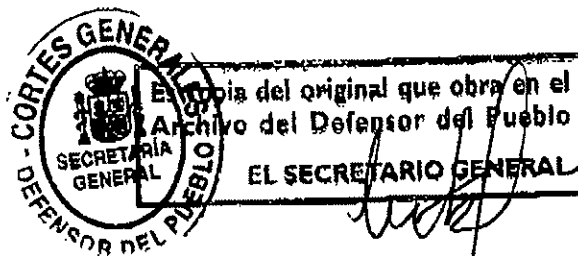
Añade el artículo 13 citado, un segundo párrafo para indicar que el militar no podrá organizar, participar ni asistir en lugares de tránsito público a manifestaciones o a reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar.

Las normas anteriores delimitan las condiciones del derecho de reunión aplicables a este colectivo, y limitan su ejercicio, de conformidad con lo que ya establecía el artículo 4.4 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

En este orden de cosas, el Tribunal Constitucional ha manifestado que no existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites que, en ocasiones, establece la propia Constitución por sí misma mientras que, en otros supuestos, dimanar de la necesidad de proteger otros bienes o derechos constitucionalmente garantizados.

Debe, pues, plantearse si resulta posible excluir a un colectivo o limitar el ejercicio de un derecho, aun cuando no esté incluido en el texto del precepto constitucional. Para ello, debemos acudir a las normas que pueden completar este aspecto como son los convenios internacionales suscritos por España.

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, dispone en su artículo 11 que toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica, y que el ejercicio de este derecho "no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Policía, o de la Administración del Estado".



El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, tras establecer en el apartado 1 de su artículo 22 que toda persona puede asociarse libremente, restringe este derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía en el apartado 2 del mismo artículo.

En este aspecto, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre las limitaciones del ejercicio de los derechos fundamentales basadas en la relación de sujeción especial de ciertos grupos de ciudadanos, indicando que son admisibles cuando resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de la función que impone aquella situación de sujeción especial.

Dentro del marco constitucional se permite que determinados servidores del Estado, debido a razones tales como la relevancia de sus funciones o su obligación a llevar armas (jueces, fiscales, militares, policías) tengan restringidos sus derechos, tanto políticos como disciplinarios. Las razones que justifican estas limitaciones se basan en las relaciones de especial sujeción de estos servidores del Estado, originadas por la voluntariedad del ingreso en determinados cuerpos y, en el caso que nos ocupa, con la necesidad de mantener principios de neutralidad política, disciplina y jerarquía.

Así, no cabe duda de que el militar o el guardia civil que ingresa en el ejército o en el cuerpo lo hace como ejercicio de su libre voluntad y conoce de antemano que va a estar sujeto a ciertas restricciones de sus derechos.

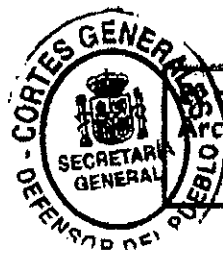
Ahora bien, los límites impuestos por el alto tribunal a la restricción de los derechos fundamentales de estos colectivos son que el legislador lo haga mediante una norma con rango suficiente y de manera proporcionada, es decir, que la medida sea necesaria, razonablemente justificada y objetiva.

Así, manifiesta el Tribunal Constitucional:

"A tal efecto, no cabe cuestionar que la disciplina es un valor imprescindible en toda organización jerarquizada que, en el caso de las Fuerzas Armadas, se convierte en un ineludible principio configurador, sin cuya garantía y protección se dificulta el cumplimiento de los cometidos que constitucional y legalmente tienen asignados por el art. 8.1



Defensor del Pueblo



Copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

CE. Por ello, si bien la particular relación de sujeción especial en que se encuentran los militares no puede ser aducida como fundamento para justificar toda limitación al ejercicio de sus derechos fundamentales, no cabe considerar contrarias a dichos derechos, aquellas disposiciones legales limitativas de su ejercicio que resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de su misión (SSTC 21/1981, de 15 de junio, F.15, y 31/2000, de 3 de febrero, F. 4), entre las que, indudablemente, han de situarse todas las que sean absolutamente imprescindibles para salvaguardar ese valor esencial en toda institución militar, que es la disciplina". (STC 115/2001, FJ 8).

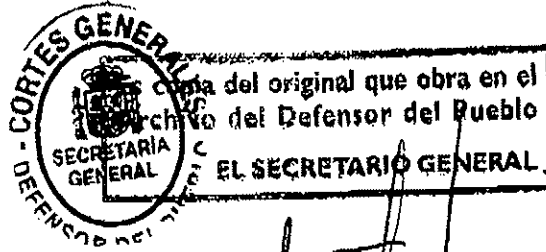
Y en relación con el derecho de asociación:

"...El legislador orgánico puede establecer, entre otros extremos, aquellos límites del derecho aquí considerado que, 'en atención a otros derechos y libertades constitucionalmente reconocidos y respetando siempre el contenido esencial' se refieren 'al derecho de asociación de determinados grupos de personas'. Y al respecto cabe apreciar, desde una perspectiva sistemática, los datos relevantes. De un lado, que tras prohibir previamente su pertenencia a partidos y sindicatos 'mientras se hallen en activo, el art. 127.1 CE defiere a la ley el 'sistema y modalidades' de la asociación de los jueces y magistrados así como de los fiscales; de suerte que 'esa autorización constitucional especial para constituir asociaciones es el único cauce que tiene la carrera fiscal para defender sus intereses profesionales'. Mientras que, de otro lado, respecto de quienes son miembros de las Fuerzas Armadas, no existe una expresa previsión constitucional sobre las modalidades de su derecho de asociación ni sobre los límites de este derecho, sin perjuicio de que éstos puedan, en su caso, ser establecidos en los términos expresados por la mencionada STC 173/1998. Por otra parte, el art. 28.1 CE también defiere a la Ley la posibilidad de 'limitar o exceptuar' el ejercicio del derecho de sindicación 'a las Fuerzas o Institutos armados', habiendo optado el legislador por exceptuarlos de dicho ejercicio en el art. 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

Ahora bien, la facultad del legislador de restringir el ejercicio del derecho de asociación en atención a otros bienes con relevancia constitucional está sometida, a su vez, a ciertos límites constitucionales, a los cuales hemos hecho referencia reiteradamente en nuestras decisiones



Defensor del Pueblo



y, entre las más recientes, en la STC 292/2000 de 16 de noviembre. Uno de esos límites es de carácter formal, pues la directa limitación de un derecho fundamental sólo puede establecerse en una Ley Orgánica (SSTC 101/1991, de 13 de marzo. Otros, en cambio, son de carácter material. Así, en primer lugar, la limitación ha de ser cierta y previsible, pues en otro caso la Ley perdería su función de garantía del propio derecho fundamental que restringe y sometería el ejercicio del derecho a la voluntad de quien ha de aplicar la Ley; es ésta una exigencia que tiene asiento no sólo en nuestra jurisprudencia anterior sobre otros derechos fundamentales (así, con toda claridad, en la STC 292/2000, F 15 y 16), en relación con el derecho a la autodeterminación informativa) sino también en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre los límites legales al ejercicio del derecho de asociación (art. 11 CEDH) como expresa la STEDH de 20 de mayo de 1999, asunto *Rekvenyi* contra Hungría, § 60. En segundo lugar, la limitación legal ha de ser a la vez proporcionada y respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental, según resulta de la doctrina consolidada de este Tribunal que se expone con afán sistemático en la ya mencionada STC 292/2000, F. 11, doctrina ésta sin duda aplicable a la restricción por Ley del derecho de asociación (STC 219/2011, FJ 7).

Y respecto a la libertad de expresión:

Pues bien, esta tarea de ponderación ha de comenzar con el examen de nuestra propia jurisprudencia sobre la materia, especialmente en lo concerniente al derecho fundamental a la libertad de expresión que, a pesar de su posición preferente, no está exento de límites que condicionan su ejercicio en aras a preservar otros derechos y bienes constitucionales. En principio, estos límites son comunes a todos los ciudadanos, aunque existen miembros de determinados colectivos que, en virtud de la función que desempeñan al servicio de un objetivo constitucionalmente relevante, quedan sometidos a limitaciones específicas y, jurídicamente, más estrictas. Este es el singular caso de los miembros de las Fuerzas Armadas 'en atención a las peculiaridades de éstas y las misiones que se le atribuyen', de lo que se deriva, entre otras peculiaridades 'su indispensable y específico carácter de organización profundamente jerarquizada, disciplinada y unida', por lo que el legislador puede 'legítimamente imponer límites específicos al ejercicio de la libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas,



Defensor del Pueblo



Es copia del original que obra en el Archivo del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

siempre y cuando esos límites de la institución militar, que garantizan no sólo la necesaria disciplina y sujeción jerárquica, sino también el principio de unidad interna, que excluye manifestaciones de opinión que pueden introducir formas indeseables de debate partidista dentro de las Fuerzas Armadas, o, en términos de la STC 97/1985, F. 4 'disensiones y contiendas dentro de las Fuerzas Armadas, las cuales necesitan imperiosamente, para el logro de los altos fines que el art. 8.1 CE les asigna, una especial e idónea configuración' (STC 371/1993, de 13 de diciembre, F. 4; STC 270/1994, de 17 de octubre, F. 4).

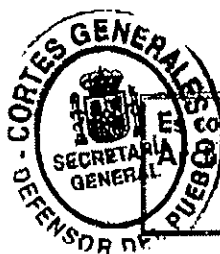
De este modo, en el ámbito castrense, la protección del deber de respeto a la superioridad y la correlativa limitación del derecho a la libertad de expresión encuentra especial justificación en exigencias vinculadas a la organización y configuración de las Fuerzas Armadas, y, por ello mismo, han de considerarse constitucionalmente legítimas aquellas restricciones del derecho que sean proporcionadas y obedezcan a motivos necesarios de aseguramiento de la disciplina y de la unidad de acción, imprescindibles para el logro de los objetivos que constitucionalmente se le han encomendado". (STC 102/2001, FJ 3)

Por lo que respecta el derecho de reunión, el Tribunal Constitucional viene señalando ya desde su sentencia 85/1988 que no existe una definición constitucional del derecho de reunión, definición que tampoco se encuentra en los artículos 21 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, de 19 de diciembre de 1966, ni en el 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de Roma, de 4 de noviembre de 1950, pero esta carencia viene suplida en el artículo 1 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión, en cuyo apartado 2 prevé que "A los efectos de la presente Ley, se entiende por reunión la concurrencia concertada y temporal de más de 20 personas, con finalidad determinada".

Partiendo de la citada norma, la sentencia del Tribunal Constitucional 38/2009, recuerda la doctrina consolidada de dicho tribunal sobre el contenido y límites el derecho de reunión (art. 21 CE), siendo desarrollada por la STC 170/2008, de 15 de diciembre, en cuyo fundamento jurídico tercero se indica que "Según tenemos reiterado, el derecho de reunión es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria, siendo concebido por la doctrina científica como un



Defensor del Pueblo



Copia del original que obra en el
Archivo del Defensor del Pueblo

EL SECRETARIO GENERAL

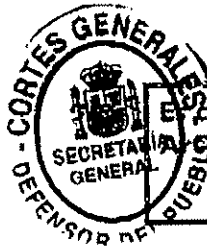
derecho individual en cuanto a sus titulares y colectivo en su ejercicio, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas o reivindicaciones, constituyendo, por lo tanto, un cauce del principio democrático participativo, cuyos elementos configuradores son, según la opinión dominante, el subjetivo -una agrupación de personas-, el temporal -su duración transitoria-, el finalístico -licitud de la finalidad- y el real u objetivo -lugar de celebración- (STC 85/1988, FJ. 2; doctrina reiterada en las SSTC 66/1995, FJ. 3; 196/2002, FJ. 4; 301/2006, FJ. 2).

Igualmente se ha subrayado "el relieve fundamental que este derecho -cauce del principio democrático participativo- posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución". (STC 301/2006, FJ. 2; en el mismo sentido STC 236/2007, FJ. 6). De hecho para muchos grupos sociales "este derecho es, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones" (por todas, STC 301/2006, FJ. 2). En este sentido, nuestros tribunales y doctrina, reproduciendo jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, han venido manifestando que "la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión" (STEDH caso Stankov, de 2 de octubre de 2001 (TEDH 2001, 562), § 85), o también que "la libertad de expresión constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación" (STEDH caso Rekvényi, de 20 de mayo de 1999, § 58)" (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 3)..."

En consecuencia, si existe esta relación instrumental entre el derecho de reunión y el derecho a la libertad de expresión y estos últimos están expresamente reconocidos a los guardias civiles en los artículos séptimo y octavo de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, y a los miembros de las Fuerzas Armadas en los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica 9/2011, reguladora de sus derechos y deberes, esta Institución no puede sino reiterar que todos ellos son titulares de ambos derechos fundamentales.



Defensor del Pueblo



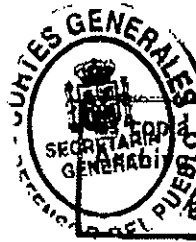
Copia del original que obra en el
 Archivo del Defensor del Pueblo
 EL SECRETARIO GENERAL

Ahora bien, dichos derechos y, en concreto, el derecho de reunión contemplado en las normas que los interesados cuestionan, no hace otra cosa que recordar los límites impuestos a los guardias civiles a los que se refiere la Ley Orgánica 11/2007, y a los miembros de las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica 9/2011, limitaciones que han sido confirmadas por la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional.

En este sentido, la sentencia 38/2009 del Tribunal Constitucional señala que *"...Por lo que se refiere a la limitación del derecho de reunión, este Tribunal Constitucional ha recordado que dicho derecho "no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, tiene límites (SSTC 2/1982, de 29 de enero, FJ. 5; 36/1982, de 16 de junio; 59/1990, de 29 de marzo, FJ. 5 y 7; 66/1995, de 8 de mayo, FJ. 3 y ATC 103/1982, de 3 de marzo, FJ. 1), entre los que se encuentra tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE -alteración del orden público con peligro para personas y bienes-, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado de ese derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales" (FJ. 2), lo que también se deduce del art. 10.1 CE " (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 4). El propio Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), en su art. 11.2 prevé "la posibilidad de adoptar las medidas restrictivas que "previstas en la Ley, sean necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos" e, interpretando este precepto, "el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró proporcionada la orden gubernativa de evacuación de una iglesia ante una reunión pacífica y en sí misma no directamente perturbadora del orden público y del derecho de culto, en la que, sin embargo, el estado de salud de los congregados se había degradado y las circunstancias sanitarias eran muy deficientes (STEDH caso Cisse, de 9 de abril de 2002 (JUR 2002, 132779) , § 51)" (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 4). De ahí que, "en los casos en los que existan 'razones fundadas' que lleven a pensar que los límites antes señalados no van a ser respetados, la autoridad competente puede exigir que la concentración se lleve a cabo de forma respetuosa con dichos límites constitucionales, o incluso, si no existe modo alguno de asegurar que el ejercicio de este derecho los respete, puede prohibirlo. Ahora bien, para que los poderes públicos puedan incidir en el derecho de reunión constitucionalmente garantizado, ya sea restringiéndolo, modificando las circunstancias de su ejercicio, o prohibiéndolo incluso, es preciso, tal y como acaba de señalarse, que*



Defensor del Pueblo



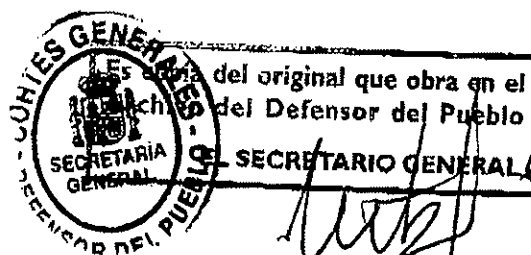
del original que obra en el
del Defensor del Pueblo
EL SECRETARIO GENERAL

existan razones fundadas, lo que implica una exigencia de motivación de la resolución correspondiente (STC 36/1982, de 16 de junio) en la que se aporten las razones que han llevado a la autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución" (STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 4). Además, no basta con que existan dudas sobre si el derecho de reunión pudiera producir efectos negativos, debiendo presidir toda actuación limitativa del mismo el principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión (favor libertatis: SSTC 66/1995, de 8 de abril, FJ. 3; 42/2000, de 14 de febrero, FJ. 2; 195/2003, de 27 de octubre, FJ. 7; 90/2006, de 27 de marzo, FJ. 2; 163/2006, de 22 de mayo, FJ. 2; 301/2006, de 23 de octubre, FJ. 2). Así también lo ha entendido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, "que ha defendido una interpretación estricta de los límites al derecho de reunión fijados en el art. 11.2 CEDH, de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad (STEDH caso Sidiropoulos, de 10 de julio de 1998 (TEDH 1998, 82), § 40)" (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ. 6)»...".

Por su parte y en el mismo sentido, el Tribunal Supremo en sentencia de 25 enero 2011 con relación a la participación del militar en actos de naturaleza política y sindical y con el derecho de reunión ha expresado que, "(...) Como ha señalado esta misma Sala en su Sentencia de 3 de Marzo de 2010 el derecho fundamental a la libertad de expresión que proclama el artículo 20 de nuestra Constitución, al constituir una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un Estado de Derecho, se constituye en uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática cumpliendo una función institucional de garantía para la formación de una opinión pública libre. Pero, como sucede con el conjunto de los derechos fundamentales, este derecho constitucional no es absoluto y el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al interpretar el artículo 10 del Convenio, y en particular su apartado 2º, establece que la libertad de expresión puede ser sometida a ciertas restricciones que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, por lo que es evidente que tanto en su condición de miembros de un Instituto Armado, en sus funciones militares, como de miembros de los cuerpos de seguridad en todo caso, la Ley puede establecer determinadas



Defensor del Pueblo



limitaciones a la libertad de expresión de los guardias civiles, (o los militares) que salvaguarden el contenido esencial de dicho derecho fundamental.

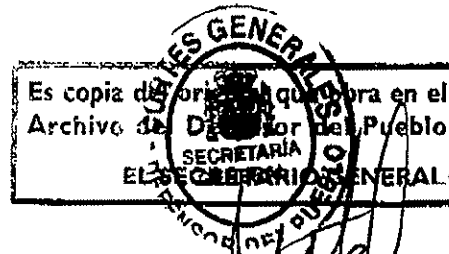
Esta Sala viene reiteradamente declarando (Sentencia de 28 de octubre de 2008 de acuerdo con la línea marcada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y por nuestro Tribunal Constitucional, que en el ámbito militar el derecho a la libertad de expresión que se recoge en el artículo 20.1º a) de la Constitución no solo se encuentra afectado por las limitaciones generales aplicables a todos los ciudadanos, que se derivan de lo dispuesto en el párrafo 4º de dicho artículo 20, sino también por las limitaciones "específicas propias previstas para la función castrense contenidas en las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en el Código Penal Militar y en la legislación reguladora de su régimen disciplinario, en la medida en que resultan necesarias para preservar los valores y principios esenciales de la organización militar, es decir la disciplina, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna.... Lo venimos diciendo así sobre todo para mantener la disciplina consustancial a las Fuerzas Armadas y a los Institutos armados de naturaleza militar, y asimismo para proteger al deber de neutralidad política de los militares (SS. 23 de marzo de 2005 y 17 de julio de 2006, pero siempre que no reduzcan a los miembros de las Fuerzas Armadas al puro y simple silencio, como dijimos en sentencia de 19 de abril de 1993".

Por todo lo expuesto, y a juicio de la Institución que ahora represento, el legislador, en ejercicio de los espacios abiertos a su libertad de configuración normativa de los derechos fundamentales (STC 127/1994) ha elegido la opción, contenida en las leyes orgánicas que se han examinado, que ha considerado necesaria para preservar los valores y principios esenciales de la organización militar, para mantener la disciplina consustancial a las Fuerzas Armadas y a los institutos armados de naturaleza militar, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna y para proteger, fundamentalmente, la neutralidad política de los integrantes del colectivo en el ejercicio de sus funciones.

No obstante, el Defensor del Pueblo considera que el artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, también aplicable a la Guardia Civil, como se ha indicado, debe interpretarse de la manera más favorable en el ejercicio de los derechos fundamentales de reunión y manifestación pues, de no ser así, la preservación de ciertos valores militares, sin duda encomiables, se habría



Defensor del Pueblo



conseguido al elevado precio de una negación radical de los derechos fundamentales de reunión y manifestación. Tal conclusión sería contraria a la jurisprudencia citada, al principio de proporcionalidad en el sacrificio de los derechos fundamentales y, sostenemos, al texto de la reforma, del que no debe deducirse tal cosa.

Así, el precepto se refiere en primer lugar a las reuniones celebradas en locales o lugares en los que no se produce "tránsito público". Estas reuniones pueden organizarse por el personal militar y participarse activamente en ellas, dentro de los cuarteles (con autorización previa en el marco de lo dispuesto en el artículo 13.2) o en otros locales o lugares, siempre y cuando tales reuniones no tengan carácter político o sindical. Ello permite un amplio elenco temático, incluido el reivindicativo de intereses profesionales y económicos; así ha sucedido de hecho con motivo de la celebración el 22 de octubre de 2011 del I Congreso de Militares en una instalación universitaria de Madrid.

En segundo lugar, el precepto se refiere al régimen de los "lugares de tránsito público" en cuanto al ejercicio de los derechos de reunión y manifestación. En ellos, no puede el personal militar organizar, participar ni asistir a manifestaciones o reuniones de carácter político, sindical o reivindicativo. Si el precepto hubiera quedado redactado en esos términos, sin la matización a que ahora nos referiremos, se habría producido una severa restricción en los derechos fundamentales, para nosotros inaceptable. Sin embargo, como es bien sabido, el impedimento se produce "vistiendo el uniforme o haciendo uso de su condición militar". *Sensu contrario*, debe interpretarse que sin uniforme y no haciendo uso de la condición militar caben reuniones y manifestaciones en lugares de tránsito público de tipo reivindicativo. Las de tipo político y sindical quedan excluidas en coherencia con el deber de neutralidad política y sindical a que se refiere el artículo 7, y con la configuración constitucional y legal de las Fuerzas Armadas y, por su naturaleza militar, de la Guardia Civil.

Podría argumentarse *de contrario* que es imposible no hacer uso de la condición militar siendo militar, pero ello sería una interpretación esencialista de tal condición, propia de épocas pasadas, que no puede compartirse desde una Institución garante de los derechos fundamentales. Se es o no se es funcionario civil o militar, pero se hace o no se hace uso de tal condición según el momento y las circunstancias. Dicho de manera gráfica, no se "hace uso" de la condición militar las 24 horas de los 365 días del año, como si de



Defensora del Pueblo

un sacerdocio se tratase. Una cosa es el "ser" y otra el "hacer"; y resulta meridianamente claro que el precepto se ubica en el territorio del hacer ("haciendo uso de su condición militar"). Así entendida la reforma -que podría haber utilizado términos taxativos que excluyesen esta interpretación, pero no lo ha hecho- debe quedar margen para el ejercicio -todo lo amplio que permite la literalidad del precepto- de los derechos de reunión y manifestación por el personal militar, con un especial protagonismo de las asociaciones constituidas en este ámbito.

RESOLUCIÓN

Por todo cuanto antecede, la Defensora del Pueblo (e.f.), oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, ha acordado que no procede la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes Orgánicas 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas y 11/2011, de 1 de agosto, para la aplicación a la Guardia Civil del artículo 13.1 de la Ley Orgánica 9/2011.

Madrid, a 25 de octubre de 2011

María Luisa Cava de Llano y Carrió
Defensora del Pueblo (e.f.)

