

constitucionalidad del art. 1.2 de la Ley 4/1980 alberga su Sala de lo Contencioso-Administrativo (considerandos segundo y tercero). Por el contrario, hay en ella muy pocos razonamientos respecto de algo que debiera ser previo a la fundamentación de las dudas sobre la legitimidad del precepto: a saber, la relevancia de esta cuestión en relación con el fallo que debe recaer en el proceso *a quo* (considerando cuarto *in fine*).

La Sala, en su primer considerando, señala cómo la denegación de la inscripción solicitada es motivada por la Administración mediante la invocación del art. 1.2 de la Ley 4/1980, en el que la radiodifusión y la televisión son definidas como servicios públicos esenciales cuya titularidad corresponde al Estado, de lo cual la Sala deduce que «la decisión denegatoria se funda, pues, directamente en el carácter de servicio público que a la televisión (...) otorga el art. 1 de la citada Ley 4/1980, de 10 de enero, y en la titularidad de dicho servicio atribuida al Estado». A partir de ahí, en los considerandos segundo y tercero, la Sala procede a exponer sus dudas sobre la constitucionalidad del citado art. 1.2 de la Ley 4/1980, sin detenerse a exponer de qué modo la validez o invalidez de dicho precepto condiciona el fallo que debe recaer en el caso sometido a su conocimiento: en una palabra, a efectuar el juicio de relevancia.

Una cosa es, en efecto, la motivación ofrecida por la Administración de su decisión denegatoria, y otra muy distinta el juicio de relevancia a efectuar por el órgano judicial, que no puede limitarse a una reproducción o transcripción de dicha motivación del acto administrativo. Del hecho de que la Administración invoque un determinado precepto como fundamento de su decisión no se sigue mecánicamente que el fallo a dictar por la Sala dependa de la validez o falta de validez de dicho precepto. Este, sin duda, puede ser el caso, pero puede igualmente no serlo, pues cabe que la eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto cuestionado tampoco obligue a anular la decisión denegatoria de la Administración.

Esto es lo que viene a decir el Abogado del Estado, al señalar que el Registro en el que se pretende la inscripción es un registro de empresas concesionarias de un servicio público (art. 6 del Decreto de 9 de julio de 1954, desarrollado por Orden de 30 de marzo de 1974). Y por más que la inscripción sólo se pretenda a los simples efectos de publicidad, es lo cierto, dice el Abogado del Estado, que no está en manos de los ciudadanos alterar el contenido y los efectos de un registro público. La consecuencia de

ello es que la eventual declaración de inconstitucionalidad del art. 1.2 de la Ley 4/1980 no permitiría atender la pretensión deducida en vía contenciosa, toda vez que la inscripción en un registro de concesiones de servicio público sólo tiene sentido en la medida en que dicho servicio siga mereciendo el carácter de tal.

Por otro lado, no puede olvidarse que la declaración que lleva a cabo el precepto cuestionado de la actividad de radiodifusión y televisión como servicio público no supone, por sí sola, un obstáculo insalvable para la gestión por los particulares de esa actividad; ni la ausencia de tal declaración representaría sin más la existencia de un derecho preestablecido a inscribir y reservar, en el correspondiente registro, frecuencias determinadas de radio y televisión en favor del particular que lo licitase. No se advierte por tanto ninguna razón —ni el órgano jurisdiccional *a quo* la aduce— para entender que una eventual declaración de inconstitucionalidad del art. 1.2 de la Ley 4/1980 llevara a estimar la pretensión deducida ante dicho órgano.

Todo lo cual conduce a apreciar la falta de relevancia del precepto cuestionado respecto del fallo a dictar por la Audiencia Nacional, carencia de relevancia que en este momento debe llevar a la desestimación de la cuestión, por no haber lugar a pronunciarse acerca de la constitucionalidad de la norma cuestionada.

FALLO

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

Ha decidido:

Declarar no haber lugar a pronunciarse acerca de la constitucionalidad de la norma cuestionada.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a veinticuatro de julio de mil novecientos ochenta y seis.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Gloria Begoña Cantón.—Francisco Rubio Llorente.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon González Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López-Guerra.—Rubricado.

21937 Sala Primera. Recurso de amparo núm. 514/1985. Sentencia núm. 107/1986, de 24 de julio.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begoña Cantón, Presidenta; don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 514/1985, promovido por el Procurador de los Tribunales don Antonio Rodríguez Muñoz, en nombre y representación de don Aniceto Delgado Carrasco, dirigido por el Letrado don Eduardo Lalanda Pijoan, contra Sentencia del Consejo Supremo de Justicia Militar. Ha comparecido el Ministerio Fiscal y ha sido ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 5 de junio de 1985, el Procurador de los Tribunales don Antonio Rodríguez Muñoz, en nombre de don Aniceto Delgado Carrasco, interpuso recurso de amparo frente a la Sentencia del Consejo Supremo de Justicia Militar de 17 de abril de 1985.

2. Los hechos de que deriva el recurso pueden resumirse como sigue. El demandante de amparo, militar profesional con el grado de Brigada fue condenado en Consejo de Guerra como autor de un delito consumado y continuado de estafa a la pena de cinco meses de arresto mayor, con la accesoria de suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio, durante el tiempo que durase la condena, y la accesoria específica militar de separación del servicio. Interpuesto recurso de casación, el Consejo Supremo de Justicia Militar dictó Sentencia declarando no haber lugar al recurso.

3. Fundamenta el demandante su solicitud de amparo en que la aplicación del art. 221 del Código de Justicia Militar vulnera lo

establecido en el art. 14. de la Constitución, en cuanto que, al formular más rigurosas exigencias de jurisdicción a unos tipos de infracciones penales para los militares, rompe el principio de igualdad ante la Ley. Si un ciudadano civil comete un delito contra la propiedad se verá condenado con la pena tipificada en el Código Penal, mientras que si idéntico delito es cometido por un militar, éste, por el hecho puro y simple de serlo, se verá además separado del servicio por el resto de sus días, haciéndose así, por aplicación del art. 221 del Código de Justicia Militar, prevalecer de manera negativa su condición de militar. Sin que pueda asimilarse tal situación a la que da en los delitos cometidos por prevaricación pública en el ejercicio de sus cargos, del título VII del Código Penal, ya que en estos va implícita dentro del tipo la necesidad para cometerlos de ser funcionarios. Sin que deba ser de aplicación lo establecido en la Sentencia impugnada, en relación con los artículos 403, 415, 250, 140, 445 y 452 del Código Penal, ya que éstos llevan incluida en el tipo la específica condición de ser cometido el delito por facultativo, funcionario o tutor.

En el presente caso, además, dada la condición y antigüedad en el servicio del recurrente, resulta que la pena accesoria de separación del servicio será más gravosa que la principal.

4. Por todo lo cual suplica al Tribunal conceda el amparo solicitado, declarando nula la pena accesoria impuesta, de manera que le sea posible reintegrarse al servicio activo dentro del Ejército. Por otro sí suplica se eleve al Pleno del Tribunal la cuestión de constitucionalidad respecto al art. 221 del Código de Justicia Militar, por entender que lesiona el derecho de igualdad previsto en el art. 14 de la Constitución.

5. Con fecha 13 de diciembre de 1985, la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso, así como requerir con carácter urgente al Juzgado Togado Militar núm. 2 de la Capitanía General de la Primera Región Militar para que remitiera las actuaciones, o testimonio de ellas, que dieron lugar a la Sentencia del Consejo de Guerra ordinario de 28 de febrero de 1984, y al Consejo Supremo de Justicia Militar para que remitiera las actuaciones, o testimonio de ellas, que dieron lugar a su Sentencia de 17 de abril de 1985.

Por providencia de 5 de febrero de 1986, la Sección acordó tener por recibidas las mencionadas actuaciones así como dar vista de las mismas al recurrente, y al Ministerio Fiscal, a fin de que, en el

plazo de veinte días, formularan las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El Ministerio Fiscal, tras una exposición de los antecedentes de hecho del caso, manifiesta que el principio de igualdad jurídica hace referencia inicialmente a la universalidad de la Ley, pero no prohíbe que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de diferenciar situaciones disjuntas y darlas un tratamiento diverso. Esta diferencia tiene que tener un soporte justificado y razonable, de forma que exista una conexión lógica de proporcionalidad entre los medios empleados y la meta perseguida.

El problema que se ha planteado al Tribunal Constitucional, y que ha ido resolviendo en numerosas Sentencias es si la pertenencia al Ejército constituye ese soporte racional y fundado que justifica una diferencia de trato en situaciones iguales (Autos de 22 de mayo de 1985 y de 27 de junio de 1984, ambos de la Sala Segunda). La jurisprudencia del Tribunal delimita y justifica el trato distinto, al hablar de las diferencias existentes en el régimen disciplinario propio de los funcionarios civiles y militares, y afirma como justificación que la distinta naturaleza de estos colectivos autoriza al legislador en principio a acordar sanciones distintas a unos mismos hechos.

De la Sentencia de la Sala Segunda, de 19 de diciembre de 1985, que reproduce otras en el mismo sentido, se deduce que la institución militar tiene una naturaleza propia y adecuada al fin que sirve, y esa naturaleza, basada en una profunda jerarquización, disciplina y unidad, tiene que imperar en su seno, de tal manera que el ilícito penal que se comete en su interior produce unos efectos que atacan de manera especial estas características y que determinan la necesidad de un plus de punibilidad de las mismas. Los ejemplos de estas especiales diferencias en el tratamiento penal son conocidos de todos. El miedo, que en determinadas circunstancias es constitutivo de exclusión de responsabilidad penal en el ámbito civil, si se produce en el militar, tiene consecuencias jurídicas distintas, y así numerosos aspectos de la actuación de las personas tienen una valoración distinta dependiendo de la pertenencia o no a un determinado colectivo.

En los que se refiere a si la imposición de un plus de punibilidad al militar, por la comisión de un delito contra la propiedad, de acuerdo con el art. 221 del Código de Justicia Militar es constitutivo de desigualdad, y por lo tanto viola el art. 14 de la Constitución, señala el Ministerio Fiscal que en nuestro ordenamiento encontramos numerosos ejemplos de diferencias en la imposición de penas tanto principales como accesorias por el hecho de pertenecer a un determinado colectivo, y en esta aplicación diferenciada se observa un plus de punibilidad de los cometidos por los funcionarios en relación con la comisión del mismo delito por los particulares. La razón no es otra que los especiales deberes que la pertenencia a un Cuerpo del Estado supone, respecto al que no pertenece al mismo. Esto hay que predicarlo también de los militares que por su pertenencia al colectivo castrense tienen unos especiales deberes y exigencias cuya violación no permite un tratamiento idéntico que si no pertenecieran a las Fuerzas Armadas.

De manera general la pena de separación de servicio, accesoria de los delitos contra la propiedad cometidos por militares, tiene una justificación razonable y fundada en los valores que el colectivo castrense tiene como base y realidad. De ello se deduce que la Sentencia impugnada no vulnera el derecho constitucional del artículo 14, puesto que ha sido dictada en virtud del art. 221 del Código de Justicia Militar, que tampoco viola el precepto constitucional citado. La diferencia de trato establecido por el art. 221 del Código de Justicia Militar tiene una justificación objetiva, la pertenencia al Ejército, y es razonable, ya que por las características del mismo, atendida su naturaleza y finalidad, existe una mayor exigencia del honor respecto de la Institución y sus miembros, que se vulnera con más intensidad por los delitos que tienen una consideración en el concepto público de infamantes y que suponen para el Ejército un desvalor colectivo. Por lo que procede elevar al Pleno del Tribunal Constitucional la cuestión referente a la constitucionalidad del art. 221 del Código de Justicia Militar.

7. Concluye el Ministerio Fiscal señalando que el problema constitucional respecto a ese artículo se centra, no en su carácter diferenciador sino en una posible falta de proporcionalidad entre la sanción que impone y la entidad del delito cometido, debido al carácter definitivo de la sanción, ya que no se da, como en la vida civil, la posibilidad de una rehabilitación. La comisión de un ilícito penal no puede producir, sin plantear dudas constitucionales, unas consecuencias definitivas para toda la vida de su autor. Ello se vería reflejado en la nueva redacción del Código de Justicia Militar cuya entrada en vigor supone la desaparición del precepto de que tratamos, y en su lugar, se prevé la imposición de una pena accesoria de separación del servicio, cuya duración es idéntica a la principal.

Por todo ello, El Ministerio Fiscal interesa se desestime el recurso de amparo, con las precisiones que se hacen en el escrito de alegaciones.

8. El recurrente, por escrito de 6 de marzo de 1986, solicitó la celebración de vista, de acuerdo con lo establecido en el art. 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. La Sección Cuarta del Tribunal, en providencia de 9 de abril, comunicó al recurrente que no estimaba procedente la vista solicitada, y en consecuencia, se concedió nuevamente un plazo de veinte días al solicitante de amparo para que formulara las alegaciones que estimara pertinentes.

Por escrito que tuvo entrada el 26 de mayo de 1986 en el Registro de este Tribunal, el demandante de amparo se ratifica en lo expuesto en la demanda, y reitera la solicitud en ella formulada.

9. Por providencia de 16 de julio de 1986, se fija el día 23 del mismo mes para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El presente recurso se fundamenta en la presunta vulneración del principio de igualdad establecido en el art. 14 de la Constitución Española como consecuencia de haberse impuesto al recurrente la pena accesoria de separación de servicio prevista en el art. 221 del Código de Justicia Militar, pena aplicable a oficiales y suboficiales en el caso de la comisión de un delito de estafa, aparte de la establecida en Código Penal. Esta pena accesoria no se impone a los no integrados en la institución militar que cometieren el mismo delito, por lo que la aplicación del citado art. 221 del Código de Justicia Militar al recurrente en amparo habría supuesto hacer prevalecer de manera negativa su condición de militar, aumentando el castigo legal establecido en el Código Penal.

2. Este Tribunal ha declarado en muy repetidas ocasiones que el principio de igualdad contenido en el art. 14 de la Constitución impide que el legislador establezca entre situaciones semejantes o similares diferencias de trato que no se funden en la consecución de un fin constitucionalmente lícito, y que no tengan una justificación razonable a la luz del fin que se persigue. Ahora bien, si se dan estas dos condiciones -legitimidad del fin, y adecuación razonable de los medios- no cabe apreciar que se produzca una vulneración del principio de igualdad, y en tal caso, tampoco corresponde al Tribunal Constitucional entrar a juzgar sobre la oportunidad de la norma respecto a los efectos o fines que persigue, cuestión ésta que queda dentro de las competencias del legislador.

3. Por lo que se refiere a la diferencia de tratamiento penal de unos mismos hechos, basada en la pertenencia o no a unos determinados colectivos, el legislador podrá, en principio, anudar sanciones distintas a actuaciones similares teniendo en cuenta la diversa naturaleza y funciones de las distintas categorías u órdenes de funcionarios públicos, siempre que tal diversidad sancionadora tenga su fundamento en la voluntad de proteger la peculiaridad de esa naturaleza y funciones, y dentro de los límites de razonabilidad ya señalados.

4. Estas consideraciones resultan eminentemente aplicables a los miembros de la Institución militar, a la que la Constitución, en su art. 8, asigna un conjunto de funciones que sin duda exigen, para su cumplimiento, una específica forma de organización, y un régimen jurídico singular del personal integrado en la Institución. Como consecuencia de ello, el legislador puede introducir determinadas peculiaridades en el Derecho Penal militar que supongan una diferenciación del régimen penal común, peculiaridades que hallan su justificación en las exigencias de la organización militar en los términos señalados, como ya declaró este Tribunal en su Sentencia 180/1985, de 19 de diciembre, F. J. 2.

5. A la luz de lo anteriormente expuesto debe examinarse el presente recurso a efectos de determinar si la imposición de la pena accesoria de separación del servicio, en virtud de la aplicación del entonces vigente art. 221 del Código de Justicia Militar, supuso un tratamiento desigual no justificado por las exigencias derivadas de las peculiaridades de la Institución militar, o no proporcionado a tales exigencias, de forma que resultase vulnerado el derecho a no ser discriminado; caso éste en que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 55.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, si se estimara producida esa vulneración, procedería elevar al Pleno de este Tribunal la cuestión relativa a la inconstitucionalidad de la Ley aplicada.

6. Pues bien, del examen de las actuaciones no se deduce en forma alguna que la imposición al recurrente de la pena prevista en el art. mencionado del Código de Justicia Militar, y que supone un plus de punibilidad respecto a la aplicable, en caso de delito de estafa, a aquellos ciudadanos no integrados en las Fuerzas Armadas, resultara discriminatoria o desproporcionada, por no guardar relación con la protección de servicio de la Institución militar, y con la salvaguardia del cumplimiento de las funciones encomendadas a ésta. En efecto, se desprende de las Sentencias condenatorias, y especialmente de la del Consejo de Guerra de 28 de febrero de 1984, que el hoy recurrente utilizó su pertenencia a las Fuerzas Armadas, en calidad de Brigada para fines delictivos, esto es, para facilitar la comisión del delito de estafa por el que fue condenado, sirviéndose de su condición de militar para inducir a engaño tanto

a los soldados de su unidad como a los proveedores de la misma, y apropiándose fondos procedentes del Destacamento de pago, con lo que, además de daño a los intereses generales protegidos por la ley penal común, originó también un daño concreto indiscutible al servicio de las FAS. Todo ello constituye un factor diferenciador respecto a comportamientos delictivos de similar calificación, realizados fuera de las FAS, que justifica suficientemente la imposición de una pena específica, como es la separación de servicio. La diferencia de tratamiento de que ha sido objeto el hoy recurrente, al aplicársele el art. 221 del Código de Justicia Militar, que agrava la sanción prevista para los delitos de estafa cometidos por no militares no resulta así falta de justificación ni puede calificarse de discriminatoria.

7. No se muestra, por lo indicado, contraria al principio de igualdad en el presente caso la aplicación del plus de penalización previsto en la legislación militar anterior a la reforma efectuada por la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar, por la que el legislador ha variado el régimen de las penas accesorias aplicables a casos similares al presente. Y, en consecuencia, no procede considerar que se haya producido discriminación

21938 Pleno. Recurso de inconstitucionalidad número 839/1985. Sentencia número 108/1986, de 29 de julio.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picado y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 839/1985, promovido por don José María Ruiz Gallardón, Comisionado por 55 Diputados, contra la totalidad de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, por vicios de procedimiento, y, subsidiariamente, contra determinados preceptos de la misma. Han sido parte el Gobierno, representado por el Letrado del Estado, y el Congreso de los Diputados y el Senado, representados por Letrados de las Cortes Generales, y ponente el Magistrado don Angel Latorre Segura, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

Primero.—Con fecha 26 de septiembre de 1985 don José María Ruiz Gallardón, Comisionado por 55 Diputados del Congreso, presentó en el Registro de este Tribunal un escrito mediante el que interpuso, en la representación que ostentaba, recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que fue publicada en el «Boletín Oficial del Estado» del día 2 de julio del mismo año. Se presentó este escrito integrando los requisitos dispuestos en el art. 33 de la Ley Orgánica de este Tribunal, acreditando la condición de Diputados de los recurrentes y el carácter de Comisionado de quien, en su nombre, realizó su presentación.

Segundo.—En el escrito de interposición del recurso, tras afirmar el cumplimiento de sus presupuestos y requisitos procesales, pasan los recurrentes a fundamentar sus motivos de impugnación en los términos que a continuación se resumen:

a) Como motivo primero del recurso se aduce la inconstitucionalidad del art. 112, apartados 1.º y 3.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial (L.O.P.J., en adelante) por violación del art. 122.3 de la Constitución en relación con el art. 66.2 de la misma norma fundamental. Inician sus alegaciones al respecto los recurrentes formulando unas consideraciones generales sobre el tratamiento constitucional del Poder Judicial y las relaciones entre este Poder y el legislativo, destacando, en cuanto al primer aspecto, los caracteres de independencia, autogobierno, y representatividad interna que distinguen, de acuerdo con la Constitución, al Poder Judicial. En cuanto a las relaciones de este Poder con las Cámaras que integran las Cortes Generales se afirma que aquellas relaciones están plenamente diseñadas en la jurisprudencia constitucional, a partir de la Sentencia de 2 de febrero de 1981, en la que se habría reconocido la expresión en nuestra norma fundamental (arts. 66.2, 97 y 117) del principio de la división de poderes. Si esto es así en el plano funcional, otro tanto ha de decirse desde el punto de vista organizativo, al ser cada poder titular de un ámbito nuclear o núcleo esencial de su propia función, siendo de recordar cómo la

por la imposición de una pena que responde a la finalidad de garantizar el buen servicio de las Fuerzas Armadas y, por ende, el mejor cumplimiento de los fines a éstas encomendados. Por todo lo cual no resulta necesario cuestionar la constitucionalidad del precepto en virtud del cual dicha pena es impuesta.

FALLO

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

Ha decidido:

Denegar el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 24 de julio de 1986.—Gloria Begué Cantón.—Angel Latorre Segura.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Firmados y rubricados.

Sentencia de este Tribunal de 28 de julio de 1981 habló, al respecto, de un «reducto indisponible o núcleo esencial» de determinadas instituciones garantizadas por la Constitución como «elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional». Esta garantía ha de impedir las invasiones funcionales de unos poderes sobre otros, sin que, de modo específico, pueda el legislador ordinario modificar la división constitucional de facultades entre los poderes del Estado.

Se sostiene, a continuación, que las facultades de propuesta o nombramiento que la Constitución atribuye a las Cortes Generales son distintas de las funciones normativas de éstas, aunque aquellas propuestas o nombramientos deban regularse por Ley. Importa recordar al respecto los límites constitucionales de las funciones normativas de las Cortes Generales, de acuerdo con la doctrina expuesta en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de agosto de 1983, pues el poder legislativo no puede convertirse en constituyente mediante la regulación de órganos constitucionales cuya configuración queda predeterminada en la propia Constitución. Las facultades de propuesta o nombramiento de las Cortes Generales no son nunca el resultado del ejercicio de su función normativa, aunque se regulen por Ley. Son facultades excepcionales que se incorporan a la función normativa de aquellas en virtud de un expreso precepto constitucional y que, por lo mismo, no pueden considerarse integradas en el art. 66.2 de la Constitución. Estas facultades de propuesta o nombramiento son, pues, excepcionales y han de interpretarse restrictivamente, de tal manera que, en el presente caso, la ampliación de la facultad de propuesta de cuatro Vocales por el Congreso y de otros tantos por el Senado para integrar el Consejo General del Poder Judicial (C.G.P.J., en adelante) supondría convertir al legislador ordinario en poder constituyente.

De otra parte, sólo puede hablarse de un órgano como constitucional cuando la propia Constitución establece su modo de integración. En el caso del C.G.P.J., esto significa que es sólo en el art. 122.3 de la Constitución donde ha de encontrarse el método de designación de sus miembros, porque el Consejo es, según opinión unánime de la doctrina y de acuerdo con el art. 59.3 de la L.O.T.C., un órgano constitucional. El consejo no es un órgano de mera relevancia constitucional, sino un órgano constitucional en plenitud de sentido, según se desprende del título VI de la Constitución. Por ello mismo, resulta inadmisibles que su configuración se difiera al legislador ordinario, permitiendo que la misma varíe en cada legislatura. Así, si la Constitución faculta sólo a las Cámaras para proponer a ocho miembros del C.G.P.J., esta capacidad de propuesta no podrá extenderse, so pena de que el legislador ordinario se imponga como constituyente.

Sobre lo dicho, la interpretación del legislador de 1985 del art. 122.3 de la Constitución es, en este punto, rechazable, según puede argumentarse acudiendo a los diferentes criterios de interpretación aplicables al caso. De acuerdo con una interpretación literal, la remisión que hace a la ley el art. 122.3 de la Constitución se refiere sólo a la regulación de los términos de la elección, pero no a la determinación del órgano que deba hacerla, debiendo la Ley Orgánica organizar el proceso electoral, los criterios de representación y otros extremos de procedimiento exclusivamente. A la misma conclusión lleva el examen de los antecedentes de elaboración del texto constitucional en este punto. Los trabajos parlamentarios, tanto en el seno de la Ponencia como de la Comisión Constitucional, ponen de manifiesto que siempre, y para todos, se entendió que el cupo de miembros del C.G.P.J. procedente de la propia Carrera habría de ser elegido por Jueces y Magistrados para