

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2170 *Pleno. Sentencia 20/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 9007-2005. Interpuesto por la Junta de Castilla y León en relación con diversos preceptos de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica. Principios de interdicción de la arbitrariedad y protección del patrimonio cultural; competencias en materia de archivos: constitucionalidad de los preceptos legales estatales que establecen un régimen especial para Cataluña de devolución de documentos.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Ramón Rodríguez Arribas, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 9007-2005 interpuesto por la Junta de Castilla y León contra los artículos 1, 2.2 y 3, apartados 1 y 3, 4.1, 5.2 y las disposiciones adicionales primera y segunda de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica. Ha intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal con fecha 12 de diciembre de 2005, por el representante legal de la Junta de Castilla y León, se interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 2.2, 3.1 y 3, 4.1, 5.2 y las disposiciones adicionales primera y segunda de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica. La fundamentación que sustenta la impugnación se resume a continuación.

a) La representación procesal de la Junta de Castilla y León comienza su escrito examinando los antecedentes históricos del denominado Archivo General de la Guerra Civil Española algunos de cuyos hitos más relevantes son los siguientes:

En plena guerra civil (1937) se crearon la oficina de investigación y propaganda anticomunista y la delegación nacional de asuntos especiales, precedentes de lo que

poco después (1938) sería la delegación del Estado para la recuperación de documentos con sede en Salamanca que tenía como objetivo «recuperar, clasificar y custodiar» la documentación procedente de entidades y personas para «facilitar al Estado información referente a la actuación de sus enemigos».

La delegación del Estado para la recuperación de documentos, fusionada con otros organismos, daría lugar en 1944 a la delegación nacional de servicios documentales de la Presidencia del Gobierno hasta que por Decreto 276/1977 fue suprimida, pasando su archivo y personal al Ministerio de Cultura. De acuerdo con el escrito de la representación de la Junta de Castilla y León en ese momento se agotó la etapa de acopio, elaboración y utilización para los fines de la represión política de una documentación que, a partir de este momento, empezó, se afirma, una nueva vida como *corpus* cultural e histórico, como soporte de la memoria colectiva.

En 1979, la documentación, la incautada y la elaborada por los organismos represores a partir de la incautada, pasó a formar parte de la sección guerra civil del Archivo Histórico Nacional con sede en Salamanca, beneficiándose de la protección que el ordenamiento jurídico dispensa a éste y a los demás archivos estatales.

En 1986 se procedió a la microfilmación de una serie de documentos, entre los que estaban muchos procedentes de la antigua Generalidad, que se conservaban en la sección guerra civil del Archivo Histórico Nacional. El material microfilmado fue entregado al Archivo General de Cataluña.

En 1999 se crea el Archivo General de la Guerra Civil Española por Real Decreto 426/1999, cuyo núcleo documental fue el acervo de la sección guerra civil del Archivo Histórico Nacional.

Para tratar de dar ejecución a una propuesta formulada unos años antes, en noviembre de 1996, por la Junta Superior de Archivos y cumplir con la voluntad expresada por el Congreso de los Diputados en mayo de 1996 se constituyó en el año 2000 una comisión de expertos cuyo cometido era realizar una propuesta acerca de la documentación del recién creado Archivo General de la Guerra Civil Española que podría depositarse en Cataluña. Los expertos no consiguieron ponerse de acuerdo y el patronato del archivo no adoptó ninguna iniciativa relativa a la posible salida de documentos del archivo.

Tras el cambio de mayoría parlamentaria en 2004 se aprobó en el Congreso una nueva proposición no de ley instando al Gobierno a iniciar un proceso de diálogo con el Gobierno de la Generalidad «que permita resolver el contencioso planteado en relación con la documentación incautada que en la actualidad se halla recogida en el Archivo General de la Guerra Civil».

Finalmente se aprobó por las Cortes Generales la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica que aquí se impugna.

b) Se impugnan, en primer lugar, los artículos 1 y 2.2, así como la disposición adicional primera de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, por infringir lo dispuesto en el artículo 149.1.28 CE.

Señala el escrito de la representación de la Junta de Castilla y León que el artículo 149.1.28 CE atribuye al Estado la competencia en materia de «defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación» y también, sobre todo, lo concerniente a los «museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas». Para el escrito de la representación de la Junta de Castilla y León ambas rúbricas del artículo 149.1.28 CE habrían sido infringidas por la ley recurrida.

De acuerdo con el escrito del representante legal de la Junta de Castilla y León, el alcance del concepto defensa del patrimonio contra la expoliación quedó precisado por la STC 17/1991, FJ 7, que admitió que la Ley del patrimonio histórico definiese la expoliación

del patrimonio también como aquella perturbación del cumplimiento de su función social que no sería sino «la privación del destino y utilidad general que es propio de cada uno de los bienes, aunque materialmente el bien mismo permanezca».

Según el escrito del representante legal de la Junta de Castilla y León, para que estemos en presencia de una expoliación basta que se le prive al bien del destino y utilidad que le corresponda y que se perturbe, en consecuencia, el cumplimiento de la función social a la que ese bien está afecto. De acuerdo con el recurso de la Junta, la Constitución en su artículo 149.1.28 obliga al Estado a adoptar las medidas precisas para hacer frente a una situación de expoliación. Si no lo hace estaría infringiendo la norma constitucional que le atribuye en exclusiva esa función, así como el artículo 46 CE que obliga a todos los poderes públicos a garantizar la conservación del patrimonio histórico y cultural y de los bienes que lo integran.

Para el representante de la Junta de Castilla y León, la ley impugnada pone en peligro de pérdida o destrucción los valores vinculados a los fondos documentales que se conservan en un archivo de titularidad estatal perturbando gravemente el cumplimiento de su función social, lo que constituye un supuesto típico de expoliación tal como es definido en la Ley del patrimonio histórico español, definición considerada plenamente constitucional en la STC 17/1991, de 31 de enero, y que constituye una referencia obligada a la hora de valorar las conductas contrarias al artículo 149.1.28 CE.

El escrito de planteamiento del recurso de inconstitucionalidad denuncia que el artículo 1 de la ley impugnada al establecer que su objeto es «la restitución de los documentos y efectos incautados en Cataluña por la Delegación del Estado para la Recuperación de Documentos creada en virtud del Decreto de 26 de abril de 1938» supone la salida del Archivo General de la Guerra Civil Española no sólo de los documentos de Cataluña, esto es, los procedentes de, o producidos por, la Generalitat de Cataluña, sino también de cualesquiera otros, pertenecientes a, o procedentes de, otras personas o instituciones con tal de que fueran incautados en Cataluña, lo que amplía desmesuradamente el número de documentos a extraer del archivo dado que la retirada del ejército de la República se hizo a través del territorio catalán.

El artículo 2.2 de la ley impugnada ordena la transferencia a la Generalitat de Cataluña de los documentos, fondos documentales y otros efectos, incautados por la delegación del Estado para la recuperación de documentos en Cataluña a personas naturales o jurídicas de carácter privado, con residencia, domicilio, delegación o secciones en Cataluña.

Para el representante de la Junta de Castilla y León, el archivo hasta ahora general de la guerra civil tras la restitución prevista en los artículos referidos se ve seriamente mutilado convirtiéndose, se afirma, en un archivo parcial o un almacén parcial de restos documentales. Esta mutilación se amplía, además, por la previsión de la disposición adicional primera de la ley impugnada que establece la posibilidad de restitución de los documentos, fondos documentales y efectos a las personas naturales o jurídicas de carácter privado si lo solicitan otras Comunidades Autónomas.

De acuerdo con el escrito del representante de la Junta de Castilla y León ello supone una expoliación al suponer una perturbación del cumplimiento de la función social que a los fondos documentales y al Archivo General de la Guerra Civil Española les corresponde a los que se priva y aparta del destino que les es propio en perjuicio del conjunto de los ciudadanos españoles de hoy y de las generaciones sucesivas. Esta perturbación trata de ser demostrada con la cuantificación de los fondos que se devolverían, prácticamente la mitad de los fondos actuales, realizada por un informe del director del Archivo General de Castilla y León.

Para el escrito de recurso la expoliación es indiscutible por lo que se solicita la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 1 y 2.2 y de la disposición adicional primera de la ley impugnada.

c) A la misma conclusión llega el escrito del representante de la Junta de Castilla y León respecto de la confrontación de los artículos 1 y 2.2 y la disposición adicional primera de la ley impugnada con la segunda de las rúbricas competenciales que el

artículo 149.1.28 CE contiene, la que reserva al Estado la competencia sobre «los museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal».

De acuerdo con el escrito de recurso, el artículo 149.1.28 CE no es una norma abstracta, sino que hace referencia a instituciones determinadas, perfectamente identificables (el Museo del Prado, la Biblioteca Nacional, el Archivo Histórico Nacional, el Archivo General de la Guerra Civil Española creado en 1999, etc.) cuya existencia y singularidad la norma fundamental quiere proteger. El Estado, titular de las mismas, no podrá, pues, disponer de ellas con entera libertad. Podrá variar sus contornos si las circunstancias así lo exigen, pero no podrá alterar la imagen que las hace reconocibles. La ley recurrida, se alega, en la medida que desvirtúa y mutila el Archivo General de la Guerra Civil Española, un archivo creado como de titularidad estatal para conservar y custodiar todo el acervo documental concerniente a la represión política, sería inconstitucional y nula por contraria al artículo 149.1.28 CE, que garantiza la integridad del archivo y su permanencia como tal en manos del Estado. De no entenderse contrarios a la Constitución los artículos 1 y 2.2 y la disposición adicional primera de la ley impugnada, quedará abierta la vía para el vaciamiento de este precepto constitucional.

d) El representante de la Junta considera como prueba de la desfiguración radical del Archivo General de la Guerra Civil Española el hecho de que, de acuerdo con la disposición adicional segunda de la Ley 21/2005, los fondos que en él puedan quedar tras la restitución pasarán a integrarse en el Centro Documental de la Memoria Histórica. El archivo que era lo principal pasa a ser lo accesorio y se pide que dicha disposición adicional segunda se declare igualmente inconstitucional y nula por conexión o consecuencia en la medida que contribuye a consumir la expoliación.

e) A continuación, el escrito de recurso afirma que los artículos 1, 2.2, 3 y 5 de la Ley 21/2005 carecen de justificación objetiva y son, en consecuencia, arbitrarios, por lo que infringen el artículo 9.3 CE.

El artículo 1 propone la restitución de los documentos incautados en Cataluña por la delegación del Estado para la recuperación de documentos, el artículo 2.2 hace efectivo este propósito al transferir a la Generalitat los documentos, fondos documentales y otros efectos incautados en Cataluña a personas naturales o jurídicas de carácter privado con residencia, domicilio, delegación o secciones en Cataluña por la delegación del Estado para la recuperación de documentos, lo que ratifica a continuación el artículo 3 de la ley al afirmar que la Generalitat quedará subrogada en todos los derechos y obligaciones que hasta ahora correspondían al Estado sobre estos documentos y efectos. El artículo 5 recoge algunos de los principios y criterios que deben guiar la restitución de documentos a sus propietarios originarios o sus descendientes.

Para el representante de la Junta de Castilla y León, la restitución que se pretende con la Ley va más allá de su propios términos pues no supone devolver una cosa a quien la tenía antes, pues la Generalitat, se afirma, nunca tuvo los fondos que el artículo 2.2 le transfiere ya que dichos fondos pertenecían en el momento de la incautación a «personas naturales o jurídicas de carácter privado». No puede hablarse por tanto de restitución sino de atribución *ex novo*, de transferencia de titularidad, carente de causa, injustificada y puramente arbitraria, se afirma.

Para la representación de la Junta de Castilla y León tal transferencia no puede justificarse en que se hace para que la Generalitat se encargue de devolver dichos documentos y efectos a los sujetos privados que fueron sus dueños o a sus causahabientes, pues la Generalitat se quedará en propiedad con todos los documentos que no sean reclamados en plazo o que no sean reclamados en forma. Precisamente es la Generalitat la encargada de regular, de acuerdo con el artículo 5.2 de la Ley 21/2005, el procedimiento de reclamación, convirtiéndose, se afirma en el escrito de recurso, en juez y parte, en «restituyente» y beneficiaria de lo que no pueda restituirse.

La combinación de los artículos 2.2 y 5 de la ley impugnada, afirma el recurrente, otorga a la Generalitat la propiedad de todos los documentos y efectos privados que no puedan restituirse, atribución que no tiene ninguna justificación posible, pues el mero hecho de que la incautación se produjera en territorio catalán no hace de mejor condición

a la Generalitat que a otras personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que pudieran invocar títulos semejantes como sería el caso de los Ayuntamientos. Para el representante de la Junta de Castilla y León, el puro hecho geográfico no es una razón que pueda justificar la transmisión a la Generalitat de unos documentos y unos efectos que nunca le pertenecieron.

De acuerdo con el escrito de recurso, la ausencia de una razón capaz de justificar la transmisión a la Generalitat de Cataluña de la documentación privada que por uno u otro motivo no llegue a restituirse supone que los artículos 1, 2.2 y 5 de la Ley 21/2005 no tienen otro soporte que la desnuda voluntad, la pura arbitrariedad y vulneran el artículo 9.3 CE por lo que deben ser declarados inconstitucionales y nulos.

f) El escrito del representante legal de la Junta de Castilla y León sostiene, asimismo, que los artículos 2.2, 3 y 5.2 de la Ley 21/2005 son inconstitucionales y nulos por ser contrarios al artículo 149.1.28 CE que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre los archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas.

Para el escrito de recurso no es constitucionalmente posible la transferencia a una Comunidad Autónoma de la titularidad de una parte importante de los fondos documentales de uno de los archivos de su exclusiva competencia (art. 2.2 de la Ley 21/2005), ni lo es tampoco subrogarla en todos los derechos y obligaciones del Estado (art. 3 de la Ley 21/2005), ni, en fin, cederle la competencia para regular el procedimiento a través del cual se tramitarán y resolverán las solicitudes de devolución que puedan formular sus titulares (art. 5.2 de la Ley 21/2005). Para el representante de la Junta de Castilla y León, si el Estado quiere restituir los documentos a sus primitivos propietarios debe ser él quien lo haga y quien regule el procedimiento para llevarlo a cabo, pues es una competencia que la Constitución atribuye al Estado en su artículo 149.1.28 CE y tiene que ser ejercida por quien la tenga atribuida como propia.

El Estado puede delegar la gestión de un archivo de su titularidad a una Comunidad Autónoma pero no puede transferir la titularidad del archivo o una parte del mismo, ni subrogarla en todos sus derechos y obligaciones, ni cederle la potestad de regular el procedimiento. Es por ello por lo que se solicita la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 2.2, 3.1 y 5.2 de la Ley 21/2005.

g) Igualmente se argumenta que tales artículos, junto con la disposición adicional primera de la Ley 21/2005, violan el artículo 46 de la Constitución, pues ninguno de los preceptos legales establece medidas de protección para garantizar la conservación de los documentos que en aplicación de los mismos salgan del archivo que hasta ahora los custodiaba.

De acuerdo con el escrito del representante de la Junta de Castilla y León, mientras los documentos se encuentran en el archivo estatal gozan de la protección que la Ley del patrimonio histórico español otorga a los bienes de interés cultural. Esta protección desaparece con su salida del archivo. Se denuncia que la Ley 21/2005 deja los documentos restituidos en situación de absoluta desprotección vulnerándose el artículo 46 de la Constitución que impone a todos los poderes públicos la obligación de garantizar la conservación del patrimonio histórico y cultural de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad.

La ausencia en la Ley 21/2005 de medidas dirigidas al cumplimiento de aquella obligación vulnera el artículo 46 CE, por lo que se solicita la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 2.2 y 5 y la disposición adicional primera de la ley impugnada.

h) El escrito del representante legal de la Junta de Castilla y León considera que los artículos 1, 2.2, 3, apartados 1 y 3, 4.1 y 5 de la Ley 21/2005 implican una discriminación a favor de la Generalitat de Cataluña y en contra de las demás Comunidades Autónomas careciendo absolutamente de justificación objetiva.

El escrito de recurso de inconstitucionalidad de la Junta de Castilla y León acepta que se restituya a la Generalitat de Cataluña «la documentación del archivo institucional de sus órganos de gobierno, de su Administración de sus entidades dependientes, así como

la correspondiente al Parlamento de Cataluña» que se conserva en el Archivo General de la Guerra Civil. La diferencia de trato denunciada no se refiere a este tipo de documentos ya que tal diferencia está plenamente justificada: se trata de documentos producidos por la propia Generalitat de Cataluña.

La denuncia de discriminación se refiere a los documentos incautados en su día a particulares cuya titularidad no es transferida por la Ley al resto de Comunidades Autónomas, ni las declara subrogadas en lugar del Estado en todos sus derechos y obligaciones, ni les otorga competencia para regular el procedimiento de restitución. La Ley, se señala, no da explicación de tal diferencia por lo que no parece que exista razón alguna capaz de justificar la discriminación denunciada por lo que la decisión tiene que declararse inconstitucional y nula por arbitraria. Para el escrito de la Junta, no es posible esgrimir que la Generalitat ya existía en el momento de la incautación, pues tal argumento sólo sería decisivo para justificar la restitución de documentos producidos por la propia Generalitat, pero no para justificar los documentos incautados a particulares.

i) El escrito de la representación legal de la Junta de Castilla y León realiza una observación final sobre el artículo 4.2 de la Ley 21/2005 que dispone la entrega inmediata a la Generalitat de los documentos y efectos que ya hubieran sido identificados en cumplimiento del convenio sobre microfilmación de 1982. Para el escrito de recurso se debe comprobar que lo entregado de inmediato son sólo documentos producidos en su día por la Generalitat y no los que tengan otros orígenes diferentes, lo que debe llevar a comprobar previamente a la entrega el contenido de las 507 cajas apartadas a raíz del convenio de 1982. La razón es que la Ley establece tratamientos claramente diferenciados para una y otra clase de documentos y esa es la única interpretación, afirma el escrito de recurso, que se ajustaría a lo querido por la norma y que no contribuiría a la expoliación denunciada.

j) Finaliza el escrito de la representación legal de la Junta de Castilla y León solicitando del Tribunal que se declare la inconstitucionalidad y nulidad de los artículos antes indicados. Mediante otrosí, la demanda pone de manifiesto que la Sentencia que en su día se dicte puede resultar ineficaz a la vista de la brevedad de los plazos que la ley recurrida prevé (art. 3.3) para que se haga efectivo el traslado a la Generalitat de Cataluña de la documentación prevista en el artículo 2, lo que determina que se solicite del Tribunal la adopción de las medidas provisionales consistentes en: 1. Que con carácter previo a la entrega a la Generalitat de Cataluña de los documentos a que hacen referencia los artículos 2.1 y 4.2 de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, se proceda a la revisión del contenido de las 507 cajas en la que se conservan los documentos que fueron microfilmados en virtud del convenio de 1982 con el fin de retirar de ellas y excluir de la entrega la documentación que tenga una procedencia distinta de la contemplada en el artículo 2.1 de la Ley. 2. Que se aplase hasta que se dicte la Sentencia que ponga fin a este recurso la salida del Archivo General de la Guerra Civil Española de cualesquiera documentos distintos de los contemplados en el artículo 2.1 de la Ley.

2. Mediante providencia de la Sección Segunda, de fecha 17 de enero de 2006, se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad y se acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme dispone el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de la Nación, al objeto de que en el plazo de quince días puedan personarse en el proceso y formular alegaciones. También se acordó, en cuanto a la solicitud de suspensión cautelar formulada en el escrito de interposición, oír a las partes mencionadas para que en el plazo señalado puedan hacer las alegaciones que estimen oportunas. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. El día 18 de enero de 2006 se registró un escrito de la representación legal de la Junta de Castilla y León en el que manifiesta que se va a disponer la salida de los documentos que fueron microfilmados en virtud del convenio suscrito entre la Generalitat de Cataluña y el Ministerio de Cultura de 22 de octubre de 1982 para el día 19 de enero. El recurrente alega que en las 507 cajas en las que se conservan esos documentos se

guardan otros que no proceden ni pertenecieron nunca al archivo institucional de la Generalitat de Cataluña, de su Administración y de su Parlamento, por lo que solicita del Tribunal Constitucional que acuerde requerir a la señora Ministra de Cultura para que deje en suspenso provisionalmente la entrega a la Generalitat de los documentos a que se refiere el artículo 4.2 de la Ley recurrida hasta que recaiga Sentencia.

4. Por providencia de la Sección Segunda de 24 de enero de 2006 se acordó unir a las actuaciones el escrito de 18 de enero de 2006 de la representación procesal de la Junta de Castilla y León y estar a lo acordado en la resolución de 17 de enero.

5. Mediante escrito registrado el día 24 de enero de 2006, el Abogado del Estado se personó en el proceso en nombre del Gobierno y evacuó el trámite de alegaciones relativo a la adopción de las medidas provisionales solicitadas por la parte actora en el recurso.

El Abogado del Estado solicita que se denieguen las medidas provisionales interesadas, argumentando, entre otras razones, que las facultades de suspensión que ostenta el Tribunal están tasadas, circunscribiéndose a las previstas de forma expresa en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y no pudiendo extenderse a casos distintos (ATC 226/2000, de 2 de octubre, FJ único).

6. El día 26 de enero de 2006, el Abogado del Estado se dirige al Tribunal en contestación a su providencia de 24 de enero de 2006, por la que se une a las actuaciones el escrito de la representación procesal del Gobierno de la Junta de Castilla y León de fecha 18 de enero de 2006 y se está a lo acordado en la resolución de 17 de enero. El Abogado del Estado se reitera en lo dicho en su escrito de 24 de enero de 2006 y sobre la petición adicional de requerimiento a la Sra. Ministra de Cultura para que deje provisionalmente en suspenso la entrega a la Generalitat de los documentos a que se refiere el artículo 4.2 de la Ley solicita del Tribunal que las deniegue.

7. Con fecha 31 de enero de 2006 se registra en el Tribunal un escrito del Presidente del Congreso de los Diputados mediante el que se comunica que la Mesa de la Cámara ha adoptado el acuerdo de no personarse en el proceso ni hacer alegaciones, poniéndose a disposición del Tribunal.

8. El día 1 de febrero de 2006 se registra en el Tribunal un escrito del Presidente del Senado en el que se indica que la Cámara se persona en el proceso, poniéndose a disposición del Tribunal.

9. El día 7 de febrero de 2006 el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se dirige al Tribunal solicitando una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones.

10. El día 8 de febrero de 2006, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado de 7 de febrero de 2006 y concederle la prórroga solicitada para formular las alegaciones.

11. Con fecha 15 de febrero de 2006 se dicta por el Pleno del Tribunal Constitucional el Auto 58/2006, por el que se deniegan las medidas provisionales solicitadas por tener vedado el Tribunal la posibilidad de suspender, excepto en el caso dispuesto por el artículo 161.2 de la Constitución Española, la aplicabilidad de la ley, como consecuencia de la presunción de la legitimidad que tiene la ley por ser manifestación de la voluntad popular expresada por el legislador. En cuanto a la primera de las medidas provisionales solicitadas, la revisión de las 507 cajas para garantizar el efectivo cumplimiento de la Ley 21/2005 (arts. 2.1 y 4.2), así como a la petición de requerimiento a la Ministra de Cultura, considera el Tribunal que la petición resulta ajena a la jurisdicción constitucional, pues dichos preceptos no han sido recurridos.

12. Con fecha 22 de febrero de 2006 se registra el escrito mediante el cual el Abogado del Estado formula sus alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad número 9007-2005, que resumidamente se exponen:

a) Comienza el escrito del Abogado del Estado analizando el objeto del recurso y destacando cómo la demanda únicamente discute la constitucionalidad de la restitución prevista en la Ley a favor de las personas físicas o jurídico-privadas, ya residan en Cataluña o en otras Comunidades Autónomas, aceptando, sin embargo, la plena conformidad a la Constitución de la restitución a la Generalitat prevista en el artículo 2.1, pues así se establece en la página 21 del escrito de recurso cuando se afirma que «no hemos pretendido nunca, ni pretendemos ahora evitar la devolución a la Generalidad de Cataluña de la documentación por ella generada entre 1932 y 1939». Considera el Abogado del Estado que ello es incongruente, pues el fundamento de la restitución es el mismo: el Estado considera que la causa de la adquisición de la propiedad de tales bienes fue ilegítima y procede reparar la injusticia devolviendo a los que la padecieron los documentos que les fueron incautados. No se entiende que desde la protección de la unidad del archivo se acepte la restitución de los documentos públicos, que de acuerdo con la Ley 16/1985, del patrimonio histórico español, tendrían una mayor valor histórico por entrar a formar parte del patrimonio documental desde su generación (art. 49.2), y no la de los privados, los cuales no se incorporan al patrimonio documental hasta transcurridos cien años (art. 49.4).

Para el Abogado del Estado, el legislador estatal puede, desde un punto de vista constitucional, ponderar los intereses en conflicto y privilegiar la protección del interés de los legítimos propietarios de recuperar lo que injustamente les fue incautado, frente a una defensa a ultranza del patrimonio documental. Debe tenerse en cuenta, además, que la ley impugnada adopta todas las medidas necesarias para garantizar la plena protección de ese patrimonio documental.

b) A continuación realiza el Abogado del Estado una serie de precisiones fácticas entre las que destacan la relativa a que únicamente han salido del archivo documentos que se ha comprobado que pertenecían a la Generalitat, o la que se refiere a que la creación del Archivo General de la Guerra Civil Española en 1999 no supuso aumento de los medios personales ni materiales frente a lo que ocurrirá con la entrada en vigor de la Ley 21/2005, aquí impugnada, que prevé la creación del Centro Documental de la Memoria Histórica para lo cual el Ministerio de Cultura ha comprometido 12 millones de euros, duplicar la plantilla y la expropiación del Palacio de Orellana para dar cabida a los nuevos fondos con los que se pretende dotar al archivo. Para el escrito del Abogado del Estado el incremento de medios materiales y personales no parece congruente con la intención expoliadora que la demanda atribuye a la Ley.

c) El Abogado del Estado comienza entonces a rebatir los argumentos del recurso agrupando su contestación en dos grandes motivos. El primero es la infracción del artículo 149.1.28, en relación con el artículo 46, ambos de la Constitución, dado que según la demanda las Cortes Generales habrían perpetrado una expoliación del patrimonio documental español; se habría vulnerado la garantía institucional establecida en aquel artículo; el Estado estaría incumpliendo su obligación de conservar sus competencias sobre los archivos de su titularidad, y no se estaría garantizando además la conservación del fondo documental que se restituye. El segundo es la vulneración del artículo 9.3 CE, en lo que se refiere a la interdicción de la arbitrariedad, dado que las medidas carecerían de justificación objetiva e introducirían una discriminación a favor de la Generalitat.

d) Por lo que se refiere al primer motivo considera el escrito del Abogado del Estado que la Ley no provoca una expoliación en el sentido del artículo 4 de la Ley del patrimonio histórico español, que, en todo caso, no podría servir de canon para enjuiciar la constitucionalidad de una ley igualmente estatal.

El Archivo General de la Guerra Civil está formado por tres tipos de documentos, los generados por los organismos represivos, los incautados para llevar a cabo la represión y los incorporados al archivo en los últimos años. En el archivo van a permanecer los primeros y los terceros. Los primeros constituyen el auténtico testimonio de la represión.

Señala el Abogado del Estado que los documentos a restituir no tienen un valor artístico, sino únicamente una importancia histórica como testimonio del pasado, fuente de investigación para los historiadores. Destacando que el documento original no incorpora un valor científico superior al de la copia autenticada, dado que su única función es servir a la investigación, que evidentemente puede desarrollarse igual sobre el original o sobre la copia. Recogiendo lo dicho por la comisión de expertos creada en 2004, el Abogado del Estado afirma que el mantenimiento de la función social del archivo no depende tanto de su localización física como de las condiciones de uso de la información en ellos contenidos. La función social del archivo, consistente en permitir la consulta e investigación de sus fondos, va a mantenerse al conservarse copia digitalizada, con el carácter de auténtica, de todos los documentos que se restituyan.

Igualmente afirma el escrito de la Abogacía del Estado que desde una perspectiva archivística el principio fundamental es el de la procedencia más que el de unidad. Y a aquel principio responde la ley impugnada.

Frente a la afirmación de que el Archivo General de la Guerra Civil con la aplicación de la Ley pasará a ser un archivo parcial del conflicto o un simple almacén parcial de restos documentales alega el Abogado del Estado que el Archivo General de la Guerra Civil siempre ha sido, en realidad, un archivo parcial de la represión posterior a la guerra, es, precisamente, la ley impugnada la que pretende fomentar su carácter de archivo general con un ambicioso plan de inversiones.

Igualmente se rechaza en el escrito del Abogado del Estado que el artículo 149.1.28 CE incorpore una garantía institucional sobre los archivos existentes que la Ley habría quebrantado. El precepto constitucional referido se limitaría a designar el ente competente para incidir sobre una materia, sin predeterminedar un contenido concreto de la actuación y sin pretender un contenido inalterable como sostiene la demanda. Pretensión que sería tan absurda como sostener que la atribución de la competencia sobre administración de justicia impide alterar los órganos jurisdiccionales existentes.

El artículo 46 CE, y no el 149.1.28 CE, es el que establece los principios que deben inspirar la actuación material de los titulares de la competencia sobre patrimonio histórico: garantizar la conservación y promover su enriquecimiento. Estos principios deben conciliarse con otros como puede ser la realización del superior valor de justicia del artículo 1.2 CE que es precisamente lo que ha tratado de hacer la ley impugnada reparando una incautación ilegítima y garantizando la conservación de la plena funcionalidad del archivo.

Señala el Abogado del Estado que, incluso aceptando, a efectos puramente dialécticos, la tesis de la garantía institucional, la modificación del contenido de un archivo no alteraría la imagen que tiene de los archivos en su conjunto la conciencia social de cada momento.

A continuación rechaza el escrito del Abogado del Estado los argumentos relativos a que deba ser el Estado quien restituya los documentos a sus primitivos propietarios, y que deba ser él quien regule el procedimiento para llevarlo a cabo. Para el representante del Estado, éste puede transferir fondos documentales a una Comunidad Autónoma, fondos que, una vez transferidos, pueden ser gestionados por ella.

En relación con la alegación de que la ley impugnada viola el artículo 46 de la Constitución en la medida en que no establece medidas de protección para garantizar la conservación de los documentos que en aplicación de la misma salgan del archivo, el escrito del Abogado del Estado argumenta que los documentos restituidos recibirán la protección que establezca la Ley del patrimonio histórico español.

Los documentos privados susceptibles de restitución pueden pertenecer a dos categorías: a) los que, por reunir las cualidades del artículo 49 de la Ley 16/1985, integren el patrimonio histórico [para que un documento privado integre el patrimonio

histórico español es preciso que tenga una antigüedad superior a cien años, que se haya generado por las entidades previstas en el artículo 49.3 de la Ley 16/1985 y tenga una antigüedad de más de cuarenta años, o que sea objeto de una específica declaración de bien de interés cultural (art. 49.5 de la Ley 16/1985)], en cuyo caso tendrán el carácter de bien de interés cultural mientras se custodien en el Archivo General de la Guerra Civil Española; y b) los que, por no reunir esos caracteres, no integren el patrimonio documental, estén o no custodiados en un archivo estatal.

Señala el Abogado del Estado que la protección que otorga la Ley 16/1985, del patrimonio histórico español, es independiente de la titularidad de los bienes a que se refiere. Las obligaciones de facilitar el acceso, la de conservación, o las limitaciones a su venta se imponen con independencia de su titularidad. Específicamente en relación con el patrimonio documental el artículo 52 de la Ley del patrimonio histórico español, impone a todos los poseedores diversas obligaciones: la de conservarlos, protegerlos y destinarlos a un uso que no impida su conservación y mantenerlos en lugares adecuados (el incumplimiento de tal obligación puede ser causa de expropiación); y la de facilitar la inspección y el estudio para los investigadores. Igualmente, el artículo 56 de la Ley del patrimonio histórico español, impone limitaciones a los actos de disposición, exportación e importación.

Recuerda el Abogado del Estado que las Comunidades Autónomas de destino de los documentos también cuentan con legislación protectora del patrimonio documental. La catalana concretamente impone a los propietarios de documentos privados obligaciones que van más allá de las impuestas en la legislación estatal.

En definitiva, la ley impugnada no necesita establecer medidas adicionales de protección de los documentos que se restituyen pues la Ley del patrimonio histórico español, ya contiene suficientes normas protectoras y además otorga a la Administración y al Gobierno la facultad de someter individualizadamente a los documentos que lo merezcan al mayor grado de protección previsto en nuestra legislación.

e) A continuación contesta el Abogado del Estado al segundo gran motivo de impugnación, la vulneración del artículo 9.3 CE, en lo que se refiere a la interdicción de la arbitrariedad, dado que las medidas, según el recurrente, carecerían de justificación objetiva e introducirían una discriminación a favor de la Generalitat.

El Abogado del Estado recuerda la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en relación con la arbitrariedad como motivo de inconstitucionalidad de una ley, de la que se deriva que ese control de constitucionalidad de las leyes debe ejercerse de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas.

En lo que se refiere a la impugnación que realiza el recurrente de que la transmisión a la Generalitat de la documentación privada incautada es arbitraria, pues supone que aquella documentación, que por un motivo u otro, no llegue a restituirse a sus legítimos propietarios o causahabientes quedará en manos de la Generalitat, contesta el Abogado del Estado afirmando que la Ley diferencia entre la documentación incautada a la Generalitat de entonces, que según el artículo 2 de la Ley se restituirá, y la documentación incautada a los particulares, que según la Ley se transferirá a la actual Generalitat a los solos efectos de su restitución a sus legítimos titulares. El Abogado del Estado interpreta que si la transferencia se hace sólo a los efectos de restitución, transcurrido el plazo del año de caducidad para la reclamación por los particulares a que se refiere el artículo 5, los documentos privados que no se hubieran restituido habrían de retornar al archivo estatal.

Incluso, si se interpretase que los documentos que no se restituyan a sus legítimos propietarios quedan en manos de la Generalitat no habría inconstitucionalidad, pues la Ley del patrimonio histórico español, permite la transferencia de bienes del patrimonio histórico a otras Administraciones, sin necesidad de acudir a una norma con rango de ley, pues la Ley del patrimonio histórico español, considera que la conservación del patrimonio está igualmente garantizada por cualquier Administración pública.

Considera el Abogado del Estado que la finalidad de la Ley es la restitución de los documentos incautados a sus legítimos titulares. Aceptada tal finalidad la Ley ha optado por un procedimiento de entre los diversos constitucionalmente posibles, un procedimiento que encaja en nuestro modelo territorial, dadas las amplias competencias en materia de cultura y protección del patrimonio histórico que tienen las Comunidades Autónomas.

En cuanto a la alegación de que la Administración restituyente sería a la vez juez y parte a la hora de articular la devolución, destaca el Abogado del Estado que la imparcialidad de la Administración en el proceso de restitución viene garantizada por los principios rectores de su actuación establecidos en el artículo 103 CE.

En lo que se refiere a la denuncia de arbitrariedad por trato desigual derivado del diferente régimen de restitución previsto en la ley impugnada, para Cataluña y para el resto de Comunidades Autónomas, destaca el Abogado del Estado que la Ley es congruente con el objeto limitado de la misma, la restitución de los documentos incautados en Cataluña con motivo de la guerra civil y custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española. Es cierto que mientras que para la restitución de los documentos incautados en Cataluña la Ley contiene una regulación completa, para el resto de Comunidades Autónomas, la disposición adicional primera, simplemente prevé la extensión de la posibilidad de restitución, sin contener un régimen jurídico completo, pues se produce una remisión a una norma del Gobierno. Pero, de acuerdo con el escrito del Abogado del Estado, nada impide que la norma del Gobierno que desarrolle la disposición adicional lo haga en parecidos términos a como se ha regulado la restitución para el caso de Cataluña. Las diferencias de trato que se alegan en la demanda serían, en su caso, imputables a la norma reglamentaria pero no a la ley impugnada.

Pero es que, según el escrito del Abogado del Estado, los entes jurídicos públicos no son titulares del derecho fundamental a la no discriminación amparado en el artículo 14 CE que se refiere a los españoles. Y precisamente la Ley prevé la restitución a todos los particulares que acrediten su derecho, con independencia de su residencia o lugar de incautación, y sometiéndoles a los mismos requisitos del artículo 5. Por tanto, en ningún caso puede considerarse que la Ley incurra en trato desigual, en relación con el único término de comparación válido: los ciudadanos.

Finaliza el Abogado del Estado solicitando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

13. Por providencia de 29 de enero de 2013 se señaló para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 31 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad tiene por objeto resolver la impugnación hecha por la Junta de Castilla y León de los artículos 1, 2.2, 3, apartados 1 y 3, 4.1 y 5.2 y las disposiciones adicionales primera y segunda de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica. La recurrente considera que los preceptos impugnados vulneran los artículos 149.1.28, 9.3 y 46 de la Constitución.

2. Se impugnan, en primer lugar, los artículos 1 y 2.2, así como la disposición adicional primera de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, por vulnerar el artículo 149.1.28 CE.

El artículo 1 regula el objeto de la Ley al establecer:

«Esta Ley tiene por objeto la restitución de los documentos y efectos incautados en Cataluña por la Delegación del Estado para la Recuperación de Documentos creada en virtud del Decreto de 26 de abril de 1938.»

El artículo 2 establece el ámbito subjetivo de la norma y su apartado 2 afirma:

«Asimismo, a los efectos de lo establecido en el artículo 5, el Estado transferirá a la Generalidad de Cataluña los documentos, fondos documentales y otros efectos, incautados en Cataluña a personas naturales o jurídicas de carácter privado, con residencia, domicilio, delegación o secciones en Cataluña, por la Delegación del Estado para la Recuperación de Documentos, creada en virtud del Decreto de 26 de abril de 1938, o en aplicación del Decreto de 13 de septiembre de 1936, que estén custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española.»

La disposición adicional primera, por su parte, recoge la posibilidad de restitución de los documentos a personas naturales o jurídicas de carácter privado de otras Comunidades Autónomas al establecer:

«La restitución de los documentos, fondos documentales y efectos a las personas naturales o jurídicas de carácter privado podrá llevarse a cabo por las Comunidades Autónomas que lo soliciten, de acuerdo con el procedimiento que el Gobierno establezca y de conformidad con los requisitos previstos en el artículo 5.»

Igualmente se solicita que se declare inconstitucional la disposición adicional segunda por conexión o consecuencia en la medida en que se afirma que contribuye a consumir la expoliación proscrita por el artículo 149.1.28 CE.

De acuerdo con la disposición adicional segunda:

«En el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley, se creará y pondrá en funcionamiento, con el carácter de titularidad y gestión estatal, un Centro Documental de la Memoria Histórica con sede en Salamanca, en el que se integrarán los fondos del actual Archivo General de la Guerra Civil Española.»

Se impugnan los preceptos reproducidos por infringir, se afirma, lo dispuesto en el artículo 149.1.28 CE. En primer lugar, por suponer la restitución prevista en aquellos preceptos una expoliación del patrimonio documental que se encontraría proscrita por aquel precepto constitucional; en segundo lugar, por vulnerar la restitución prevista la garantía institucional que se encontraría reconocida en aquel precepto constitucional; y en tercer lugar, por vulnerar la restitución prevista la reserva al Estado de la competencia sobre los archivos de titularidad estatal establecida en aquel precepto constitucional. A continuación analizaremos las tachas de inconstitucionalidad referidas de forma separada.

3. De acuerdo con la primera parte del artículo 149.1.28 CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre la «defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación».

Según el escrito del representante legal de la Junta de Castilla y León, los preceptos impugnados permitirían la salida del Archivo General de la Guerra Civil Española de una cantidad tal de documentos –todos aquellos incautados en Cataluña (arts. 1 y 2.2 de la Ley 21/2005), así como los incautados en el resto de Comunidades Autónomas que lo soliciten (disposición adicional primera de la Ley 21/2005)– que se priva al archivo del destino y utilidad que le corresponde y se perturba el cumplimiento de su función social, constituyendo ello un supuesto de expoliación de acuerdo con la definición del mismo que se hace en el artículo 4 de la Ley del patrimonio histórico que se consideró constitucional por este Tribunal en la STC 17/1991, de 31 de enero.

El Abogado del Estado, por el contrario, rechaza que los preceptos impugnados supongan una expoliación y argumenta que, sin perjuicio de que la Ley del patrimonio histórico no se pueda constituir en canon para juzgar la labor del propio legislador, la función social del archivo, consistente en permitir la consulta e investigación de sus fondos, va a mantenerse al conservarse copia digitalizada, con el carácter de auténtica, de todos los documentos que se restituyan.

La primera cuestión que se nos plantea es si la decisión del legislador de restituir los efectos y documentos en su día incautados con fines represivos y que forman hoy parte de un archivo estatal es una expoliación prohibida por la Constitución.

Y la respuesta a tal cuestión debe ser negativa, pues no nos encontramos ante un supuesto de «privación arbitraria o irracional del cumplimiento normal de aquello que constituye el propio fin del bien según su naturaleza, en cuanto portador de valores de interés general necesitados, estos valores también, de ser preservados», que es como definimos la expoliación en la STC 17/1991, de 31 de enero, FJ 7.

En efecto, la adopción, por parte del legislador democráticamente elegido, de la decisión de contribuir a dar satisfacción a instituciones o ciudadanos que sufrieron, directamente o en la persona de sus familiares, las consecuencias de la guerra civil no puede constituir, en ningún caso, una decisión arbitraria o irracional. La protección del interés de los propietarios originarios o de sus sucesores de recuperar lo que en su día les fue incautado, que se promueve con la restitución legalmente prevista, constituye un interés constitucionalmente legítimo, y, por tanto, se puede considerar por el legislador que resulta preeminente, en su caso, frente a otros intereses concurrentes de acuerdo con el margen de apreciación que le corresponde.

Se debe, por lo tanto, descartar que nos encontremos ante una privación arbitraria o irracional de la finalidad que cumple el archivo, pero no sólo por no poderse hablar de arbitrariedad o irracionalidad de la decisión de restitución, sino, además, por no haberse acreditado por la recurrente que se produzca una privación de la finalidad que aquél cumple.

Es la propia recurrente la que en su escrito de demanda acepta la legitimidad de la devolución de la documentación generada por la Generalitat entre 1932 y 1939, poniendo en cuestión, sin embargo, la devolución del resto de documentos a las demás personas físicas o jurídicas. Parece considerar que es la cantidad de documentos devueltos lo que constituye una expoliación al privar al archivo del destino y utilidad que le corresponde. Sin embargo, la recurrente no acredita, como le correspondería, que deje de cumplirse la función social del archivo con la devolución de los originales y la conservación de una copia de los mismos. Debemos, por tanto, rechazar que la restitución de los documentos y efectos incautados no respete, en sí misma, la función social fundamental que cumple el Archivo General de la Guerra Civil, pues no ha quedado acreditado que tal función, en el caso de un archivo tan peculiar como éste, que integra entre sus fondos aquella documentación incautada a personas naturales y jurídicas con una finalidad represiva, –y que no es otra que la función enunciada en el artículo 2 del Real Decreto 426/1999, de 12 de marzo, de creación del Archivo General de la Guerra Civil Española, cuando afirmaba que «el Archivo General de la Guerra Civil Española tendrá como fines y funciones las de reunir, conservar y disponer sus fondos documentales para investigación, cultura e información»– no se garantice suficientemente a través de la posibilidad de consultar el contenido material de la documentación. Esta posibilidad se salvaguarda con la obligación de que se realicen copias digitalizadas de los documentos restituidos prevista, para el caso de la documentación que debe ser restituida a través de la Generalitat, en el artículo 3.2 de la Ley 21/2005 aquí impugnada. En efecto, en el caso de un archivo sobre la guerra civil, que reúne entre sus fondos documentos incautados a personas naturales y jurídicas, es el contenido de tales documentos lo trascendental y no el soporte del documento mismo, con lo que la finalidad y función fundamental del archivo –la de reunir, conservar y disponer sus fondos documentales para investigación, cultura e información– parece salvaguardarse, salvo prueba en contrario, tanto con la conservación del contenido documental mediante la realización de copias como con el establecimiento de obligaciones de protección y accesibilidad que se establecen para los documentos que se restituyan a sus propietarios originarios. A tal preservación de la función fundamental del archivo se refiere la exposición de motivos de la norma aquí impugnada cuando afirma la necesidad de salvaguardar, al mismo tiempo que se restituyen los documentos, la integridad funcional del archivo y de los documentos y fondos documentales en él custodiados, en razón de su interés histórico y cultural. Esta integridad funcional no significa

necesariamente el mantenimiento de los documentos originales en el archivo, pues, en este concreto caso, el legislador, en uso del margen de apreciación que constitucionalmente le corresponde, ha considerado que el mantenimiento de los documentos originales debe decaer frente al legítimo interés en reparar algunas de las consecuencias del conflicto civil.

La función del archivo –la de reunir, conservar y disponer sus fondos documentales para investigación, cultura e información– queda igualmente salvaguardada –además de por la obligación de que se realicen copias digitalizadas de los documentos restituidos prevista en la propia la Ley 21/2005– por el régimen de protección y accesibilidad que se establece para los documentos que se restituyan a sus propietarios originarios en las normas del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre patrimonio histórico.

Este régimen está integrado básicamente por la Ley 16/1985, de 25 de junio, del patrimonio histórico español; pero también por las normas autonómicas de protección del patrimonio histórico y, más concretamente, puesto que la restitución se produce *ope legis* en el caso de Cataluña, por la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del patrimonio cultural catalán, y por la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos.

Asimismo, el régimen de protección de los documentos restituidos será el previsto por aquellas disposiciones posteriores a la Ley 21/2005 que regulan el propio procedimiento de restitución a sus propietarios originarios o sus descendientes. Entre estas disposiciones está el Decreto 183/2008, de 9 de septiembre, del Gobierno de la Generalitat de Cataluña por el que se establece el procedimiento para la restitución a las personas físicas o jurídicas de carácter privado de los documentos incautados con motivo de la guerra civil –Decreto que no es sino la plasmación de la remisión realizada por el artículo 5.2 de la Ley 21/2005–, y cuyo artículo 13.2 establece que «así mismo, en caso de estimación de solicitudes de restitución de patrimonio documental, en la resolución deben figurar las obligaciones que corresponden a las personas receptoras como titulares de bienes integrantes del patrimonio cultural catalán, de acuerdo con la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del Patrimonio Cultural Catalán, y la Ley 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos». Estas normas establecen un detallado régimen de protección aplicable a todos los bienes integrantes del patrimonio cultural catalán –entre los que están, como afirma el artículo 13.2 del Decreto 183/2008, de 9 de septiembre del Gobierno de la Generalitat de Cataluña los documentos restituidos provenientes del Archivo General de la Guerra Civil– y que establecen, por ejemplo, en el artículo 13 de la Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos, las responsabilidades y obligaciones de los titulares de documentos privados integrantes del patrimonio documental entre las que destacan la de «conservarlos íntegramente y no desmembrar los fondos sin autorización previa del Departamento de Cultura» o la de «permitir el acceso a los mismos a las personas que acrediten documentalmente la condición de investigadoras». De esta manera tanto la obligación de conservación del contenido documental mediante la realización de copias como las obligaciones de protección y accesibilidad a los documentos restituidos previstas en las normas del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre patrimonio histórico y documental parecen salvaguardar la función de reunir, conservar y disponer los fondos documentales para investigación, cultura e información.

Reconocida la legitimidad de la decisión del legislador de tratar de reparar algunas de las consecuencias de la guerra civil mediante la restitución de los documentos en su día incautados y comprobado que no ha quedado acreditado por la parte recurrente que la restitución de la documentación pueda poner en cuestión la función social fundamental del Archivo General de la Guerra Civil Española, debemos afirmar que no nos encontramos ante un supuesto de expoliación y debemos señalar que no le corresponde a este Tribunal decidir acerca de la oportunidad del mantenimiento de los documentos originales en el archivo frente a la restitución de los fondos documentales incautados a sus propietarios originales. Tal decisión le corresponde adoptarla al legislador sin que se pueda considerar que la adopción de una decisión en un sentido u otro suponga una contravención de la Constitución. Corresponde al legislador ponderar los intereses en conflicto, pudiendo, como en este caso, privilegiar la reparación de las consecuencias de la guerra civil y la

protección del interés de los propietarios originarios o de sus sucesores de recuperar lo que en su día les fue incautado, frente a una defensa a ultranza de la permanencia de los documentos originales en este concreto archivo. No resulta ocioso reiterar que toda opción legislativa, por discutible que para algunos pueda ser, resulta admisible desde el punto de vista constitucional siempre que respete las reglas que la Constitución establece. De acuerdo con nuestra doctrina «en tales condiciones no corresponde a este Tribunal ‘fiscalizar la oportunidad de esa concreta opción del legislador, plasmación de una legítima opción política’ (por todas, STC 162/2009, de 29 de junio, FJ 4), tanto más cuando el reparo que se le opone no deja de ser otra cosa que una objeción de oportunidad, sin relevancia, por tanto, desde el punto de vista constitucional» (STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 12).

Una vez rechazado que los artículos 1 y 2.2, así como la disposición adicional primera de la Ley 21/2005 supongan una expoliación se debe, igualmente, rechazar la petición de que se declare inconstitucional por conexión o consecuencia la disposición adicional segunda por la que se prevé la creación del Centro Documental de la Memoria Histórica, pues dicha petición tenía como presupuesto que estuviésemos ante un supuesto de expoliación.

4. De acuerdo con la segunda parte del artículo 149.1.28 CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre los «museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas».

Para el representante de la Junta de Castilla y León, los preceptos impugnados alteran la imagen que hace reconocible al Archivo General de la Guerra Civil Española, como institución que conserva y custodia «todo el acervo documental concerniente a la represión política», y por ello serían contrarios al artículo 149.1.28 CE, que garantiza la integridad del archivo y su permanencia como tal en manos del Estado.

Para el Abogado del Estado, el artículo 149.1.28 CE se limitaría a designar al ente competente para incidir sobre una materia, los archivos de titularidad estatal, sin predeterminedar un contenido concreto de la actuación y sin pretender un contenido inalterable de aquellos como pretende la demanda.

La segunda cuestión que se nos plantea es, por tanto, si la decisión del legislador estatal de restituir los efectos y documentos en su día incautados y que forma hoy parte de un concreto archivo estatal, el Archivo General de la Guerra Civil Española, altera la imagen que hace reconocible a tal archivo en concreto, imagen que se encontraría garantizada en el artículo 149.1.28 CE.

De nuevo nuestra respuesta es negativa, pues no es posible deducir del artículo 149.1.28 CE la existencia de una garantía de la integridad del Archivo General de la Guerra Civil como pretende la recurrente, pues nos encontramos ante un precepto atributivo de competencias en el que no es posible reconocer una garantía institucional tal y como ha sido definida por nuestra doctrina.

En efecto, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, «el orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indispensable por el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se defiende al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza. Por definición, en consecuencia, la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada, de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para

convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que la regulan y por la aplicación que se haga de éstas. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace» (por todas, STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3).

No es admisible tratar de extender la doctrina de este Tribunal sobre la garantía institucional al ámbito de los archivos de titularidad estatal. En efecto, no es posible considerar que el contenido de todos y cada uno de los museos, archivos y bibliotecas de titularidad estatal se encuentre garantizado constitucionalmente por tratarse, cada uno de ellos, de una de esas instituciones esenciales dentro del orden constitucional cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales. Por las razones expuestas, no cabe considerar que la ley impugnada vulnere en este punto la Constitución.

5. La recurrente impugna, en tercer lugar, los artículos 2.2, 3 y 5.2 de la Ley 21/2005 por vulnerar la distribución competencial establecida en el artículo 149.1.28 CE. Para el representante de la Junta de Castilla y León, si el Estado quiere restituir los documentos a sus primitivos propietarios debe ser él el que lo haga y quien regule el procedimiento para llevarlo a cabo, pues es una competencia que la Constitución atribuye al Estado en su artículo 149.1.28 y tiene que ser ejercida por quién la tenga atribuida como propia.

Para el Abogado del Estado, el Estado tiene reconocida la capacidad de transferir fondos documentales a una Comunidad Autónoma, fondos que una vez transferidos pueden ser gestionados por ésta.

Tratándose de una impugnación de carácter competencial, hemos de examinar, en primer lugar, la distribución de competencias en materia de archivos que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Debemos señalar que en este momento se encuentra vigente la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, a cuyas prescripciones, y no a las estatutarias vigentes en el momento de formalizarse el recurso, habremos de atenernos de acuerdo con nuestra doctrina según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia (STC 1/2011, de 14 de febrero, FJ 2, y doctrina allí citada).

Así, al Estado le corresponde, de acuerdo con lo establecido en el artículo 149.1.28 CE, la competencia exclusiva en materia de «museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas».

A la Generalitat le corresponde, de acuerdo con lo establecido en el artículo 127.2 del vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, la competencia ejecutiva sobre los archivos, las bibliotecas, los museos y los centros de depósito cultural de titularidad estatal situados en Cataluña, cuya gestión no se reserve expresamente el Estado.

Admitida la capacidad del Estado para decidir tanto la restitución de la documentación del archivo institucional de los órganos de gobierno, de la Administración y de las entidades dependientes de la Generalitat, como la restitución de los documentos incautados en Cataluña a personas naturales o jurídicas a sus propietarios originarios o a sus sucesores, corresponde a aquél determinar la forma en que esta última restitución se debe producir. En el presente supuesto, el Estado ha decidido solicitar la colaboración de la Comunidad Autónoma y encomendar la gestión de la restitución de aquellos documentos incautados en Cataluña, y hasta ahora depositados en el Archivo General de la Guerra Civil Española, a la Generalitat, que es también Estado, siendo ello perfectamente conforme con la distribución de competencias constitucionalmente establecida que reconoce a Cataluña la competencia ejecutiva sobre los archivos de titularidad estatal situados en Cataluña cuya gestión no se reserve expresamente el Estado. La transferencia de la documentación a restituir a la Generalitat no es sino la consecuencia lógica de la atribución de la gestión de la restitución a aquella. Por todo ello debemos, en este punto, desestimar la impugnación realizada.

6. Se impugnan, asimismo, los artículos 1 y 2.2, así como los artículos 3.1 y 5 de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, por vulnerar el artículo 9.3 CE en lo que se refiere a la interdicción de la arbitrariedad.

El artículo 1, ya reproducido, se propone la restitución de los documentos incautados en Cataluña por la delegación del Estado para la recuperación de documentos, el artículo 2.2, asimismo ya transcrito, hace efectivo este propósito al transferir a la Generalitat los documentos, fondos documentales y otros efectos incautados en Cataluña a personas naturales o jurídicas de carácter privado con residencia, domicilio, delegación o secciones en Cataluña por la delegación del Estado para la recuperación de documentos, lo que ratifica a continuación el artículo 3 de la Ley, igualmente impugnado, al afirmar:

«1. El Estado dispondrá las medidas necesarias para la efectiva puesta a disposición de la Generalidad de Cataluña de todos los documentos y efectos que deben ser restituidos, subrogándose ésta en todos los derechos y obligaciones de aquél.

2. En todo caso, en el Archivo General de la Guerra Civil Española se depositará una copia o duplicado de todos los documentos restituidos cuyo coste económico será asumido por la Generalidad de Cataluña. Dicha copia o duplicado tendrá la consideración de copia auténtica en los términos previstos en la legislación de régimen jurídico de las administraciones públicas y de procedimiento administrativo común.

3. Identificados los documentos, fondos documentales y otros efectos, el Estado los entregará a la Generalidad de Cataluña en el plazo de tres meses. La entrega de los mismos deberá formalizarse mediante la correspondiente acta de entrega y recepción, suscrita por los representantes de ambas Administraciones, la cual determinará la efectividad de la misma.»

En virtud del artículo 5, que, asimismo, se impugna:

«1. El derecho a la restitución a los sujetos previstos en el artículo 2.2 deberá ejercitarse en el plazo de un año contado a partir del día siguiente a la notificación del acto de identificación a quienes puedan resultar sus legítimos titulares. En el supuesto de que no sea posible la práctica de dicha notificación, el plazo se computará desde el día siguiente a la publicación del acto de identificación. Transcurrido dicho plazo, caducará el derecho a la restitución de los documentos, fondos documentales y otros efectos.

2. Las peticiones y solicitudes que se formulen se tramitarán y resolverán por el procedimiento que establezca la Generalidad de Cataluña en ejercicio de sus competencias, y contra los actos y resoluciones que se dicten en dicho procedimiento los particulares podrán interponer los recursos que correspondan.

3. Sólo podrá declararse la procedencia de la restitución de los documentos, fondos documentales y otros efectos si en el procedimiento referido en los apartados anteriores se cumplen los siguientes requisitos:

a) La identificación precisa de los documentos, fondos documentales y otros efectos cuya restitución se solicita.

b) La acreditación documental, o por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho, de su titularidad dominical en el momento de la incautación.

c) La acreditación documental, o por cualquier otro medio de prueba admitido en derecho, de la condición de sucesor legítimo en el caso de muerte o declaración de fallecimiento de los titulares que sean personas naturales, o de extinción en el caso de personas jurídicas.»

Para la recurrente tales preceptos suponen una transferencia de la titularidad de unos documentos, aquellos que pertenecieron a personas privadas, carente de causa, injustificada y puramente arbitraria, pues se rechaza que la finalidad de devolvérselos a

sus legítimos propietarios puede justificar tal transferencia a la Generalitat y se alega que el efecto combinado de los artículos 2.2 y 5 otorga a la Generalitat la propiedad de todos los documentos que no puedan, por cualquier motivo, finalmente restituirse a sus propietarios originarios. Asimismo, en opinión del recurrente la transferencia a la Generalitat no tiene ninguna justificación posible, pues el mero hecho de que la incautación se produjera en territorio catalán no hace de mejor condición a la Generalitat que a otras personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que pudieran invocar títulos semejantes como sería el caso de los Ayuntamientos.

Para el Abogado del Estado, el control de constitucionalidad de las leyes tomando como parámetro la interdicción de la arbitrariedad debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas.

A la hora de abordar el examen de la cuestión planteada, la vulneración de la interdicción de la arbitrariedad, debemos diferenciar entre dos alegaciones. La alegación que pone en cuestión la constitucionalidad de que se otorgue a la Generalitat la propiedad de todos los documentos transferidos, que, según señala la recurrente, quedarían en manos de aquella si no son finalmente restituidos, y la alegación que pone en cuestión la constitucionalidad misma de que tenga que ser la Generalitat la que restituya los documentos a sus propietarios originarios.

7. En lo que se refiere a la alegación que pone en cuestión la constitucionalidad de que se otorgue a la Generalitat la propiedad definitiva de todos los documentos y efectos privados transferidos que no puedan ser restituidos, la impugnación realizada debe ser desestimada, pues debemos rechazar que tal sea la consecuencia necesaria que se deriva de la lectura de la Ley 21/2005.

En efecto, no es posible acoger la interpretación que de la Ley realiza la recurrente, pues la transferencia de documentación a la Generalitat se produce con una finalidad muy concreta: su restitución a los propietarios originarios o a sus sucesores.

Así se desprende, en primer lugar, de la exposición de motivos de la Ley 21/2005 que tras afirmar que «procede, pues, en este momento, aprobar una norma con rango de ley que permita el restablecimiento de las situaciones jurídicas ilegítimamente extinguidas en lo que respecta a la Generalidad de Cataluña y a las personas naturales y jurídicas de carácter privado, salvaguardando al mismo tiempo, en razón de su interés histórico y cultural, la integridad funcional del Archivo y de los documentos y fondos documentales en él custodiados», asevera que «esta Ley tiene, pues, por objeto, con carácter general, la restitución de los documentos y fondos documentales incautados con motivo de la Guerra Civil y custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española. En el artículo 2 se distingue entre la restitución a la Generalidad de Cataluña, que se produce *ope legis*, y la restitución a las personas naturales y jurídicas privadas, que requiere la instrucción de un procedimiento previo destinado a acreditar, por parte de los interesados, la existencia de un interés legítimo en la devolución de los documentos.»

Así se desprende sobre todo, y en segundo lugar, del artículo 2.2 de la Ley impugnada cuando establece que «asimismo, a los efectos de lo establecido en el artículo 5, el Estado transferirá a la Generalidad de Cataluña los documentos, fondos documentales y otros efectos, incautados en Cataluña a personas naturales o jurídicas de carácter privado, con residencia, domicilio, delegación o secciones en Cataluña». Efectos que no son otros, según ese artículo 5 al que se remite el artículo 2.2, que los que se refieren al derecho a la restitución.

El Estado, por tanto, en virtud de la Ley impugnada no transfiere la titularidad del Archivo General de la Guerra Civil a la Generalitat de Cataluña, sino que le transfiere una serie de fondos documentales que hasta ahora se encontraban depositados en el Archivo General de la Guerra Civil, y lo hace a los solos efectos de que se cumpla lo establecido en el artículo 5 de la Ley, es decir, a los efectos de su restitución a los propietarios originarios o sus sucesores. La subrogación de la Comunidad Autónoma en los derechos y obligaciones del Estado se produce, por tanto, a los efectos de la restitución de la documentación transferida a sus propietarios originarios. No es, por tanto, posible acoger

la interpretación de la Ley que realiza la recurrente y que supone otorgar a la Generalitat la propiedad de todos los documentos y efectos privados que no hubiesen podido restituirse. Si la transferencia de los documentos se produce a los efectos de ser restituidos, y esta restitución no se puede producir, por no haberse podido acreditar la titularidad de los mismos, tales documentos siguen integrando un archivo de titularidad estatal.

La Ley no prevé, por tanto, la transferencia incondicionada de fondos documentales a la Generalitat sino que aquella se realiza con un objetivo determinado, su restitución. La Ley tampoco prevé, pudiendo haberlo hecho por ser conforme con la Constitución, que la gestión de los fondos del Archivo General de la Guerra Civil transferidos a la Generalitat y que no puedan ser restituidos a sus propietarios originarios o a sus sucesores, sea realizada por la Comunidad Autónoma. Por tanto, puesto que los efectos de la Ley impugnada no son los denunciados por la recurrente, la impugnación en este punto debe ser desestimada.

8. En lo que se refiere a la alegación que pone en cuestión la constitucionalidad de que tenga que ser la Generalitat y no otras personas jurídicas, públicas o privadas, la que restituya los documentos a sus propietarios originarios debemos comenzar recordando la doctrina de este Tribunal sobre la aplicación del artículo 9.3 CE como canon de control del legislador.

De acuerdo con nuestra doctrina «la calificación de “arbitraria” dada a una ley a los efectos del artículo 9.3 de la Constitución exige una cierta prudencia. La ley es la “expresión de la voluntad popular”, como dice el preámbulo de la Constitución, y es principio básico del sistema democrático. Ahora bien, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución, y es misión de este Tribunal velar porque se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad de las leyes debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este Tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de ese control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad, según han advertido ya algunas de nuestras Sentencias. Así, al examinar un precepto legal impugnado, desde ese punto de vista, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda justificación, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias» (por todas, STC 196/2011, de 13 de diciembre, FJ 13).

También hemos afirmado que, no obstante lo anterior, «es preciso tener en cuenta que si el poder legislativo opta por una configuración legal de una determinada materia o sector del Ordenamiento no es suficiente la mera discrepancia política para tachar a la norma de arbitraria, confundiendo lo que es arbitrio legítimo con capricho, inconsecuencia o incoherencia creadores de desigualdad o distorsión en los efectos legales [SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 4 a); 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 5; 239/1992, de 17 de diciembre, FJ 5; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 12, y 73/2000, de 14 de marzo, FJ 4]» (STC 45/2007, de 1 de marzo, FJ 4).

En el caso de la norma impugnada, la transferencia a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados en su territorio durante la guerra civil para que sea ésta la encargada de devolvérselos a sus legítimos propietarios no puede ser tachada de irrazonable ni carente de toda justificación. Para tratar de demostrar la arbitrariedad de la transferencia de los fondos documentales a la Generalitat que prevé la Ley 21/2005, la recurrente se pregunta por qué la misma no se realiza a los ayuntamientos o a otras personas jurídicas según donde se hubiera realizado la incautación, debiéndose señalar, sin embargo, que no es en absoluto más razonable que el Estado tenga que entenderse con casi un millar de municipios catalanes, y menos aún con las distintas personas

jurídicas, como sugiere la recurrente, en lugar de con la Generalitat. La Generalitat tiene competencias en materia de cultura, patrimonio histórico y archivos. No es, por tanto, posible afirmar que la vía establecida por la Ley para proceder a la restitución de los documentos sea irrazonable, por lo que es aquí donde se agota el enjuiciamiento de su posible arbitrariedad, que la norma supera cumplidamente. En consecuencia, «no puede tacharse de arbitraria una norma que persigue una finalidad razonable y que no se muestra desprovista de todo fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución adoptada, pues “entrar en un enjuiciamiento de cuál sería su medida justa supone discutir una opción tomada por el legislador que, aun cuando pueda ser discutible, no resulta arbitraria ni irracional” (por todas, STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 6; y, en un sentido parecido, STC 128/2009, de 1 de junio, FJ 3), tanto más cuando el reparo que se le opone no deja de ser otra cosa que una objeción de oportunidad, sin relevancia, por tanto, desde el punto de vista constitucional». (STC 102/2012, de 8 de mayo, FJ 4).

En aplicación de las razones señaladas se debe desestimar la impugnación basada en la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad recogido en el artículo 9.3 CE.

9. Se impugnan igualmente los artículos 2.2 y 5.2 y la disposición adicional primera, ya reproducidos, de la Ley 21/2005, por vulneración del artículo 46 CE, que establece que «los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad», pues ninguno de los preceptos de la Ley 21/2005, establece medidas de protección para aquellos documentos que salgan del Archivo General de la Guerra Civil, para ser restituidos. Se afirma, por la recurrente, que los documentos restituidos quedan en situación de absoluta desprotección.

Esta impugnación tampoco puede ser acogida puesto que, como recuerda el Abogado del Estado, el régimen de protección de los documentos restituidos será el régimen propio establecido en las normas del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre patrimonio histórico.

Este régimen está integrado básicamente, como ya hemos tenido ocasión de afirmar en el fundamento jurídico 3, por la Ley 16/1985, de 25 de junio, del patrimonio histórico español; y también por las normas autonómicas de protección del patrimonio histórico y, más concretamente, puesto que la restitución se produce *ope legis* en el caso de Cataluña, por la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del patrimonio cultural catalán.

Asimismo, el régimen de protección de los documentos restituidos será el previsto, como igualmente hemos sostenido, por aquellas disposiciones posteriores a la Ley 21/2005 que regulan el propio procedimiento de restitución a sus propietarios originarios o sus descendientes. Entre estas disposiciones está el Decreto 183/2008, de 9 de septiembre, del Gobierno de la Generalitat de Cataluña por el que se establece el procedimiento para la restitución a las personas físicas o jurídicas de carácter privado de los documentos incautados con motivo de la guerra civil –Decreto que no es sino la plasmación de la remisión realizada por el artículo 5.2 de la Ley 21/2005–, y cuyo artículo 13.2 establece que «así mismo, en caso de estimación de solicitudes de restitución de patrimonio documental, en la resolución deben figurar las obligaciones que corresponden a las personas receptoras como titulares de bienes integrantes del patrimonio cultural catalán, de acuerdo con la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del Patrimonio Cultural Catalán, y la Ley 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos». Normas que establecen un detallado régimen de protección aplicable a todos los bienes integrantes del patrimonio cultural catalán.

Igualmente hemos recordado en el fundamento jurídico 3 de la presente Sentencia, que entre las disposiciones posteriores a la Ley 21/2005, encontramos el Real Decreto 2134/2008, de 26 de diciembre, del Gobierno, que regula el procedimiento a seguir para la restitución a particulares de los documentos incautados con motivo de la guerra civil por remisión de la disposición adicional primera de la Ley 21/2005 y que establece que «la entrega de los documentos, fondos documentales y otros efectos implica la asunción por parte de sus titulares de las obligaciones de custodia,

conservación, inspección, puesta a disposición con fines de investigación y, en su caso, entrega temporal para exposiciones, en los términos previstos en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español o, en su caso, en la normativa autonómica sobre patrimonio histórico-artístico».

Es, por tanto, indudable que los intereses públicos se encuentran suficientemente protegidos por los poderes públicos como garantía del derecho que a la conservación y disfrute de los documentos restituidos ostenta la comunidad en tanto que se trata de bienes portadores de valores significativos que los hacen merecedores de un especial reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico. El artículo 46 CE no establece la exigencia de que tenga que ser en la ley que determina la restitución de la documentación en su día incautada la que tenga que prever el régimen de protección de los documentos restituidos. Por las razones expuestas debemos desestimar la impugnación realizada.

10. Se impugnan, asimismo, los artículos 1, 2.2, 3, apartados 1 y 3, 4.1 y 5, ya reproducidos, de la Ley 21/2005, por implicar, se afirma sin cita de precepto constitucional alguno, una discriminación a favor de Cataluña, a la que se transfieren *ope legis* los documentos incautados en su territorio, y en contra de las demás Comunidades Autónomas.

En opinión del Abogado del Estado, la ley impugnada permite la restitución de documentos a las personas a las que se les incautaron los documentos en otras Comunidades Autónomas, será la norma del Gobierno a la que se remite la disposición adicional primera la que no podrá establecer diferencias.

La Ley 21/2005 tiene por objeto la restitución de los documentos incautados en Cataluña durante la guerra civil y establece la transferencia de tales documentos a la Generalitat. No obstante, la misma establece la posibilidad de restitución de la documentación incautada a las personas físicas o jurídicas en el resto del territorio nacional. La ley impugnada establece, así, un régimen diferenciado para la gestión de la devolución de los documentos, pues mientras que en el caso de los documentos incautados en Cataluña la propia ley prevé su transferencia a la Generalitat para su restitución, en el resto de casos, el procedimiento de restitución se remite a la norma que dicte el Gobierno. La disposición adicional primera de la Ley 21/2005 abre la posibilidad de que la restitución pueda llevarse a cabo por las Comunidades Autónomas que lo soliciten, de acuerdo con el procedimiento que el Gobierno establezca. La Ley establece así una diferencia en cuanto al procedimiento de restitución, si bien ello no supone una diferencia en cuanto al resultado, la restitución de la documentación a sus propietarios originarios. La cuestión que se nos plantea es si es discriminatorio este diferente procedimiento de restitución, discriminatorio respecto a las diferentes Comunidades Autónomas, que no respecto a las personas físicas o jurídicas, cuyo derecho a la restitución no podría en ningún caso quedar imposibilitado por el establecimiento de un régimen jurídico diferenciado.

En relación con la cuestión planteada hemos afirmado en una doctrina constante, a la que expresamente ha hecho alusión el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones, que los entes públicos «no pueden ser considerados como titulares del derecho fundamental a la no discriminación amparado por el artículo 14 CE, que se refiere a los españoles y no es de aplicación a las personas jurídico-públicas en cuanto tales (STC 211/1996, de 17 de diciembre, FJ 4, y las resoluciones allí citadas)» [STC 139/2005, de 26 de mayo, FJ 6].

Igualmente hemos afirmado que los artículos 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1 CE «consagran la igualdad de los individuos y los grupos sociales, pero no la de las Comunidades Autónomas. En realidad, éstas son iguales en cuanto a su subordinación al orden constitucional; en cuanto a los principios de su representación en el Senado (art. 69.5); en cuanto a su legitimación ante el Tribunal Constitucional (art. 162.1); o en cuanto que las diferencias entre los distintos Estatutos no podrán implicar privilegios económicos o sociales (art. 138); pero, en cambio, pueden ser desiguales en lo que respecta al procedimiento de acceso a la autonomía y a la determinación concreta del contenido

autonómico, es decir, de su Estatuto y, por tanto, en cuanto a su complejo competencial» (STC 76/1983, de 3 de agosto, FJ 2).

Así lo hemos reiterado en relación con las competencias al afirmar que «el principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes» (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10).

La diversidad competencial puede ser consecuencia de diferencias estatutarias o incluso de diferencias legales, por ejemplo, las que se derivan de la adopción, en el caso de algunas Comunidades Autónomas, de las leyes de transferencia del artículo 150.2 CE. Sin embargo, estas diferencias no suponen que el legislador estatutario o estatal incurra en discriminación.

No obstante lo anterior, este Tribunal ha considerado que «el trato desigual manifiestamente injustificado entraña una arbitrariedad aunque no encaje exactamente en la previsión del artículo 14 de la Norma Suprema que... remite la cuestión a la esfera de la interdicción de la arbitrariedad del artículo 9.3 CE» (STC 45/2007, de 1 de marzo, FJ 3).

Acotado en estos términos nuestro enjuiciamiento de los preceptos legales impugnados debemos remitirnos a nuestra doctrina sobre el control del legislador mediante el canon de la interdicción de la arbitrariedad establecido en el artículo 9.3 CE. Doctrina que hemos transcrito en el fundamento jurídico 4 de esta misma Sentencia, al que ahora nos remitimos, recordando, no obstante, que al examinar un precepto legal impugnado desde este punto de vista, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente realizar un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias (SSTC 239/1992, de 17 de diciembre, FJ 5, y 47/2005, de 3 de marzo, FJ 7, entre otras muchas). Así, de acuerdo con nuestra doctrina, «lo que la Constitución proscribía son las diferencias que carezcan de justificación objetiva y razonable, conllevando beneficios que otras Comunidades Autónomas, en las mismas circunstancias, no podrían obtener» (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 131).

La exposición de motivos de la Ley 21/2005 se refiere para fundamentar la adopción de la misma a la proposición no de ley del Congreso de los Diputados aprobada el 18 de mayo de 2004 por la que se instaba al Gobierno a iniciar un proceso de diálogo con el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, con el fin de alcanzar un acuerdo que permita resolver el contencioso planteado en relación con la documentación incautada que en la actualidad se halla recogida en el Archivo General de la Guerra Civil Española. Es cierto que, tal y como señala la recurrente, en aquella proposición también se hacía una referencia a otras instituciones cuando se mencionaba que dicho acuerdo deberá conciliar «las legítimas aspiraciones de diversas instituciones catalanas y de otras instituciones, entre ellas, el Parlamento de Catalunya y las Cortes Valencianas, con la unidad del actual Archivo General».

Sin embargo, la diferencia que realiza la Ley 21/2005, en lo que se refiere a la gestión de la devolución de los documentos en su día incautados no es una opción del legislador que carezca de toda justificación razonable. En efecto, el especial régimen de devolución de documentos previsto para Cataluña se puede justificar en la existencia de una reivindicación sostenida a lo largo del tiempo por parte de sus instituciones, así como por el reconocimiento de un régimen de autonomía para Cataluña en el momento mismo de la incautación de los documentos, autonomía que suponía la atribución a la Generalidad de competencias en materia de archivos (art. 7 del Estatuto de Autonomía de 1932). La Generalidad fue restablecida por Real Decreto-ley 41/1977, y tiene ahora, como tenía en el momento de la incautación, competencias en materia de archivos, por lo que es aquí donde se agota el enjuiciamiento de su posible arbitrariedad.

En consecuencia, no puede tacharse de arbitraria una norma que persigue una finalidad razonable y que no se muestra desprovista de todo fundamento, aunque pueda legítimamente discreparse de la concreta solución adoptada, pues «entrar en un enjuiciamiento de cuál sería su medida justa supone discutir una opción tomada por el legislador que, aun cuando pueda ser discutible, no resulta arbitraria ni irracional» (por todas, STC 149/2006, de 11 de mayo, FJ 6, y, en un sentido parecido, STC 128/2009, de 1 de junio, FJ 3).

Todo lo expuesto nos lleva a concluir que no puede calificarse de arbitraria la transferencia de la documentación *ope legis* a Cataluña frente al establecimiento de un procedimiento distinto para el caso del resto de Comunidades Autónomas.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Junta de Castilla y León contra determinados preceptos de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica.

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

Dada en Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil trece.—Pascual Sala Sánchez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pablo Pérez Tremps.—Francisco José Hernando Santiago.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.