

Tribunal Constitucional.
Sentencia Núm. 34/2005
Fecha: 17 de Febrero de 2005
Recurso tipo: Cuestiones de Inconstitucionalidad.

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

EN NOMBRE DEL REY
la siguiente

SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 2851/96, 2477/97 y 3995/99, planteadas, respectivamente, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Zaragoza, por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Sevilla y por la Sección Séptima de dicha Audiencia Provincial de Sevilla en relación con el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986. Han comparecido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Zaragoza, por Auto de 10 de julio de 1996, dictado en rollo de Sala núm. 119/95, dimanante de diligencias previas 1329/90 del Juzgado de Instrucción núm. 8 de dicha capital, procedimiento seguido por los delitos de contrabando y estafa contra Eduardo Uriz Uriarte y dos más, que tuvo su entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 1996, plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, por considerar que podrían vulnerar los arts. 9.3 , 81 y 134 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de tal cuestión son los siguientes:

a) El 15 de junio de 1990, en virtud de atestado instruido por funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera, fue detenido don Eduardo Uriz Uriarte, a quien le fue intervenida cierta cantidad de boletos, por valor superior a un millón de pesetas, que daban derecho al comprador a participar en determinado sorteo que utilizaba como soporte el del cupón pro-ciegos. Las correspondientes actuaciones fueron remitidas al Juzgado de Instrucción núm. 8 de Zaragoza, dando origen a las diligencias previas núm. 1329/90.

b) Acordada la apertura del juicio oral ante la Audiencia Provincial por Auto del Juez de Instrucción, de 9 de marzo de 1995, tanto el Ministerio público como el Abogado del Estado dirigieron acusación contra don Juan Gervilla Arias, don Fidel González Álvarez y don Eduardo Uriz Uriarte como miembros de una red dedicada a la distribución y venta de los boletos antes indicados. Los hechos fueron calificados por el Fiscal como constitutivos de un delito de contrabando de los arts. 1.1.4, 2.1 y 3.1 de la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, en relación con las disposiciones adicionales decimoctava, decimonovena y vigésima de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986; calificación a la que se adhirió el Abogado del Estado.

c) El 29 de febrero de 1996, día señalado para la vista oral, el Letrado defensor del Sr. González Álvarez instó el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad respecto de la disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la citada Ley 46/1985, de presupuestos

generales del Estado, entendiendo que tal precepto infringía la Constitución por violación del principio de legalidad y desbordamiento del ámbito propio de una Ley de presupuestos, citando en apoyo de ello los arts. 25 , 81 y 134 CE, así como doctrina del Tribunal Constitucional en la materia. Los Letrados defensores del resto de los acusados se adhirieron a tal petición. El Ministerio público y la Abogacía del Estado entendieron que no se producía violación de precepto constitucional alguno, limitándose la disposición adicional referida a integrar la Ley Orgánica 7/1982.

d) Finalizado el acto del juicio oral la Sección Tercera de la Audiencia Provincial decidió, por Auto de 8 de marzo de 1996, haciendo suya la petición de los defensores, elevar al Tribunal Constitucional la cuestión, que tuvo entrada en el Registro General de este órgano jurisdiccional con el núm. 1240/96. Al haber sido oídas las partes conforme al art. 793.2 LECrim , y haber alegado lo expresado en los antecedentes de hecho, en el Auto de planteamiento de la cuestión se consideró, por economía procesal, cumplido el trámite de alegaciones del art. 35.2 LOTC .

e) El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 29 de mayo de 1996, acordó, al amparo del art. 37.1 LOTC , la inadmisión a trámite de dicha cuestión 1240/96 al no darse por cumplido el requisito, establecido en los arts. 35.2 y 36 LOTC , de audiencia previa a las partes y al Fiscal junto con la elevación a este Tribunal del testimonio de las alegaciones en su caso formuladas.

f) Por providencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de 3 de junio de 1996, se acordó abrir plazo de diez días durante el cual las partes y el Ministerio público pudieran exponer por escrito su opinión acerca de la pertinencia de plantear de nuevo la cuestión de inconstitucionalidad. En dicho plazo el Abogado del Estado solicitó que se acordara la improcedencia de tal planteamiento, al estimar que la disposición adicional cuestionada integra la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, de contrabando, cumpliendo los requisitos señalados por la doctrina del Tribunal Constitucional para tal integración; que no se produce una vulneración del requisito de la *lex stricta*; y que, siendo dicha Ley Orgánica 7/1982 una ley penal en blanco, nada obstaría a que la ley que la complete sea una Ley de presupuestos, por resultar evidente la íntima relación del tema regulado con las previsiones de ingresos del Estado. La representación procesal de don Juan Gervilla Arias se manifestó totalmente favorable al planteamiento de la cuestión, haciendo suyos los razonamientos del primer Auto de la Sala, de 8 de marzo de 1996, y abundando en ellos. Y la representación procesal de don Fidel González Álvarez, tras exponer ciertas consideraciones acerca de la adecuación del trámite del art. 793 LECrim para plantear cuestión de inconstitucionalidad, también estimó plenamente acertada la fundamentación del primer Auto por el que la Sala planteó la cuestión de inconstitucionalidad, abundando en tal fundamentación, muy especialmente en lo referente a la inadecuación de la Ley de presupuestos generales del Estado para 1986 para definir el tipo objetivo del delito de contrabando, habida cuenta de la doctrina de este Tribunal acerca del contenido de las leyes de presupuestos, por lo que solicitó a la Sala que plantease de nuevo la cuestión de inconstitucionalidad y a este Tribunal la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985.

g) La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Zaragoza acordó, mediante Auto de 10 de julio de 1996, con suspensión del plazo para dictar sentencia, mantener la cuestión de inconstitucionalidad respecto de dicha disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de aprobación de los presupuestos generales del Estado para 1986, y elevarla a este Tribunal junto con testimonio del Auto y de las alegaciones de las partes. En la fundamentación jurídica del Auto se citan los preceptos constitucionales que se suponen infringidos y se reiteran los razonamientos del anterior Auto de 8 de marzo de 1996.

3. De ese modo en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad se razona, en esencia, en los términos siguientes:

La cuestión viene justificada porque la disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la Ley 46/1985 supone, por remisión a la Ley Orgánica 7/1982, la tipificación de un delito de contrabando, con pena privativa de libertad y, por tanto, restricción de un derecho fundamental. Los preceptos constitucionales supuestamente infringidos son los arts. 9.3 , 81 y 134 CE, más la doctrina emanada del Tribunal Constitucional en relación con los mismos. La Sala no

considera más favorable la penalidad del delito de contrabando en la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre , por lo que, de acuerdo con la disposición transitoria única de la misma, debe considerarse aplicable la anterior Ley Orgánica 7/1982, vigente en la fecha en que ocurrieron los hechos.

La disposición adicional cuestionada constituye una remisión expresa a la Ley Orgánica 7/1982 a los efectos de considerar delito de contrabando la realización de cualquiera de las actividades descritas en el apartado uno de dicha disposición adicional. Ello puede suponer contravención del principio de legalidad al no revestir tal disposición adicional forma de ley orgánica. No se trata aquí, sin embargo, de ley penal en blanco, sino de una descripción por la norma cuestionada de un comportamiento expresamente calificado como delictivo, equiparado al delito de contrabando mediante una remisión a la ley reguladora del mismo. Las normas penales se hallan sujetas a la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE . En nuestro caso se trata de un delito que tiene prevista como pena principal la privativa de libertad, por lo que se requiere que los elementos esenciales del tipo y de la pena se establezcan por ley orgánica; en tal sentido se han pronunciado las SSTC 8/1981, de 30 de marzo , 140/1986, de 11 de noviembre , y 160/1986, de 10 de diciembre . Otra consecuencia del principio de legalidad en materia penal es el requisito de la *lex stricta*, que impone cierto grado de precisión, con las notas de claridad y exhaustividad, en la descripción del presupuesto y el señalamiento de la consecuencia, con evitación de conceptos vagos e indeterminados. El empleo, sin embargo, en la norma cuestionada de expresiones valorativas inconcretas e indefinidas, tales como las de "cualquier otro elemento... y en general todas aquellas actividades en las que se arriesgan cantidades de dinero u objetos económicamente evaluables", puede conculcar los principios de legalidad y seguridad jurídica y convertir el precepto en inconstitucional.

Partiendo de las referencias al contenido de la ley de presupuestos del art. 134 CE y de la doctrina de las SSTC 27/1981, de 20 de julio , 63/1986, de 21 de mayo , 65/1987, de 21 de mayo , y 134/1987, de 21 de julio , cabría aceptar la posibilidad de incluir en dicha Ley normas de carácter sancionador no penal siempre que la materia básica cuyo régimen sancionador se pretenda regular pudiera considerarse incluida en la "materia presupuestaria" y el régimen sancionador guardara relación directa con aquella materia básica. La propia Ley de contrabando (disposición final segunda) permite su modificación por ley de presupuestos, pero sólo para el título II, relativo a las infracciones de contrabando, lo que puede suponer una negación implícita de competencia a la ley ordinaria (y la de presupuestos lo es) para modificar el resto de las materias, especialmente el título I, relativo a los delitos de contrabando.

4. La Sección Segunda de este Tribunal acordó, por providencia de 17 de septiembre de 1996, admitir a trámite la anteriormente referida cuestión de inconstitucionalidad, a la que correspondió el núm. 2851/96, y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC , al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes, así como publicar la incoación de la cuestión en el "Boletín Oficial del Estado".

5. Por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 27 de septiembre de 1996 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de que, aun cuando dicha Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de ella que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

6. Por escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 2 de octubre de 1996 el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de dicha Cámara de darla por personada en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC .

7. Por escrito presentado en este Tribunal el 7 de octubre de 1996 el Abogado del Estado suplicó se dictara sentencia totalmente desestimatoria de la cuestión con base en argumentos que se sintetizan del modo siguiente:

Niega, en primer lugar, la infracción del artículo 81.1 CE , con base en la relación de colaboración entre el precepto de ley ordinaria cuestionado y la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de junio, sobre delitos e infracciones de contrabando, cuyos arts. 1.1.4, 3.2 y 3.3, referentes a géneros prohibidos, se citan en aquél; siendo, a su juicio, la razón de la prohibición efectuada por el precepto de ley ordinaria antes referido, en colaboración con los mencionados artículos de la Ley Orgánica 7/1982, la defensa estatal del monopolio sobre juegos y, en definitiva, la protección de los ingresos que para la hacienda se derivan de ese monopolio, y limitándose tal prohibición a ciertas actividades expresamente determinadas. Añade al respecto que, al haberse atendido la disposición adicional cuestionada a lo dispuesto en los arts. 3.2 b) y 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982, la supuesta infracción del art. 81.1 CE por la posible degradación de la reserva de ley orgánica habría que imputarla a dichos preceptos de dicha Ley Orgánica 7/1982, no cuestionados en el Auto de planteamiento. Pero formula no obstante diversos argumentos tendentes a defender la constitucionalidad del reenvío a la ley ordinaria efectuado en los referidos artículos de la Ley Orgánica 7/1982 a la luz de la jurisprudencia constitucional acerca de las leyes penales en blanco [SSTC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 6 , 372/1993, de 13 de diciembre, FJ 5 , 53/1994, de 24 de febrero, FJ 4 B), 62/1994, de 28 de febrero, FJ 3 , 74/1994, de 14 de marzo, FJ 3 , 102/1994, de 11 de abril, FJ2 , y 24/1996, de 13 de febrero, FJ 3]. A tal efecto argumenta que dicho reenvío normativo satisfaría las condiciones de constitucionalidad de las leyes en blanco conforme a dicha doctrina jurisprudencial, puesto que sería expreso, estaría justificado en razón del bien jurídico protegido, contendría el núcleo de la prohibición y cumpliría la exigencia de certeza o suficiente concreción de la conducta calificada de delictiva.

En segundo lugar niega, asimismo, que se haya infringido el principio de *lex stricta* o *lex certa* o la exigencia de taxatividad de la ley penal, impuestos (argumenta) más por el art. 25.1 que por el 9.3 CE (SSTC 89/1993, de 12 de marzo, FJ 2 , 111/1993, de 25 de marzo, FJ 6 , 53/1994, de 24 de febrero, FJ 4 , 270/1994, de 17 de octubre, FJ 6), predicables ante todo respecto de los preceptos de la Ley Orgánica 7/1982 y no tanto en relación con la disposición adicional cuestionada, que es una norma extrapenal. Ello sin perjuicio de sostener que las dos cláusulas de cierre del apartado uno de dicha disposición adicional serían suficientemente precisas y claras, habida cuenta de las enumeraciones de que ambas vienen precedidas y de su propio tenor literal. En todo caso, de entenderse que tales cláusulas de cierre atentasen contra el principio de *lex stricta*, sería a dichas cláusulas a las que se ceñiría la inconstitucionalidad, sin afectar al resto de la disposición adicional decimoctava, apartado uno.

En tercer lugar formula diversas alegaciones frente a la última de las infracciones constitucionales denunciadas en el Auto de planteamiento: la relativa al art. 134 CE y a la doctrina de este Tribunal Constitucional sobre el contenido de la ley de presupuestos. A tal efecto recuerda la discrepancia de la Abogacía del Estado respecto de dicha doctrina y de su consecuencia práctica de desdoblamiento en ley de presupuestos y en ley "de acompañamiento" de lo que hasta 1993 se incluía en la primera, por si el Pleno de este Tribunal considerase procedente introducir algún cambio o matiz en dicha doctrina. Y concluye afirmando que, incluso a partir de esta última (SSTC 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4 , 236/1992, de 15 de diciembre, FJ 3 , 83/1993, de 8 de marzo, FFJJ 4 y 5 , 178/1994, de 16 de junio, FJ 5 , 195/1994, de 28 de junio, FFJJ 2 y 3 , y 16/1996, de 1 de febrero, FJ 6), sería defendible que la disposición adicional decimoctava, 1, de la Ley 46/1985 pudiera encuadrarse en el contenido eventual o posible de la ley de presupuestos, dado que tal Disposición adicional tendría relación directa con los ingresos presupuestarios, al ser una norma protectora del monopolio estatal de la lotería, habida cuenta de las consideraciones efectuadas acerca de este último en las SSTC 163/1994, de 26 de mayo, FJ 5 , 164/1994, de 26 de mayo, FJ 4 , 216/1994, de 14 de julio , y 49/1995, de 16 de febrero .

8. El Fiscal General del Estado, por escrito presentado el 17 de octubre de 1996, interesó que se dictara sentencia desestimatoria de la presente cuestión de inconstitucionalidad, declarándose, en consecuencia, que la norma cuestionada no es contraria a los arts. 9.3 , 81 y 134 CE.

A tal fin, tras exponer los antecedentes de hecho e indicar los términos en que se plantea la cuestión, argumenta, en esencia, lo siguiente: Niega la contradicción del precepto cuestionado (la disposición adicional decimoctava, 1, de la Ley 46/1985) con el principio de seguridad

jurídica, por ofrecer suficiente concreción con su referencia a "billetes" y a "boletos"; no pudiendo ser objeto de control las expresiones de tal precepto que pudieran parecer imprecisas, dada su irrelevancia para la decisión del proceso judicial.

Por lo que se refiere a la denunciada infracción del art. 81 CE , y tras analizar el contenido de los arts. 1.1.4 y 3 de la Ley Orgánica 7/1982, niega asimismo que nos encontremos, como sostiene la Audiencia Provincial de Zaragoza, ante un nuevo tipo penal establecido por ley ordinaria, sino que entiende nos hallamos ante una simple especificación de géneros prohibidos a efectos de lo establecido en la propia Ley de contrabando. En su opinión la Ley Orgánica 7/1982 cumple con lo exigido en la STC 118/1992, de 16 de septiembre, FJ 2 , en lo referente a reserva de ley y a la posible integración de la ley orgánica penal mediante el reenvío normativo a normas no penales, puesto que el reenvío es expreso, queda perfectamente circunscrito a la ley y a las actividades que en ésta se indican y se encuentra justificado por el bien jurídico protegido por la norma penal, que sería el control del Estado sobre determinadas actividades, en este caso la protección del monopolio del Estado, entendido en sentido amplio, en materia de juego, y especialmente de sorteos o loterías, bien mediante su explotación directa, bien mediante su concesión, con la consiguiente obtención de ingresos (la norma cuestionada se habría publicado a consecuencia de la aparición de "loterías" no autorizadas, que habrían aprovechado los sorteos de la Organización Nacional de Ciegos, sin costes operativos y tributarios y sin cumplir sus fines sociales).

En cuanto a la contradicción de la norma objeto de control con el art. 134 CE , tras hacer referencia a la doctrina de este Tribunal acerca del contenido de las leyes de presupuestos (SSTC 63/1986 , 76/1992 y 195/1994), admite que dicha norma no encajaría, evidentemente, en el llamado "contenido mínimo" de aquéllas, y hasta parecería inicialmente difícil su encaje en el "contenido eventual" de las mismas. Pero insiste, con fundamento en diversos datos normativos, en el sometimiento de las loterías a un monopolio estatal y a un régimen, bien de autorización o concesión (p. ej., a la Organización Nacional de Ciegos), bien de explotación directa por el Estado, y por lo tanto en su vinculación, aunque no exclusivamente, a la obtención de ingresos públicos, deduciendo de todo ello que resultaría indiferente la inclusión de tal actividad en el apartado de los géneros estancados o en el de los prohibidos. Y concluye, con base en diversas consideraciones relativas al carácter temporal tanto de las leyes de presupuestos como de la ley de contrabando respecto de determinados supuestos de géneros prohibidos, entendiéndola justificada o al menos razonable la inclusión de la norma cuestionada en una Ley de presupuestos generales del Estado.

9. Por Auto de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 19 de mayo de 1997, dictado en rollo 280/97, en recurso de apelación contra Sentencia recaída en asunto penal núm. 376/94 del Juez de lo Penal núm. 1 de Sevilla, que tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional el 10 de junio de 1997, se acordó, con suspensión del plazo para dictar sentencia, plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, en cuanto pudiera ser contraria a los arts. 9.3 , 66.2 y 134.2 CE, así como elevar a este Tribunal Constitucional dicha resolución junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones al respecto formuladas por las partes.

10. Los hechos que dieron lugar al planteamiento de esta nueva cuestión son los siguientes:

a) En procedimiento abreviado núm. 115/1991, seguido ante el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Sevilla por delito de contrabando, en relación con la organización de determinado sorteo no autorizado y consiguiente puesta en circulación y venta de cupones soporte para la celebración del mismo, don José Sánchez Macías, don Isidoro Pernia Rodríguez, doña Encarnación Navarro Castillo, doña Rosario Espinosa Vílchez, don Enrique Celama Manrique y don Luis Saiz Cuevas fueron acusados por el Ministerio público y por el Letrado de la Junta de Andalucía de un delito de contrabando de los previstos y penados en los arts. 1.1.4 ("géneros prohibidos"), 1.2, 1.3.2, 2 y 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, en relación con la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986.

b) En el acto del juicio oral ante el Juez de lo Penal núm. 1 de Sevilla el Fiscal y la acusación particular (la Junta de Andalucía) modificaron su calificación de los hechos en el sentido de incluirlos en el apartado 3 ("géneros estancados") del artículo 1.1 de la Ley Orgánica 7/1982, aunque manteniendo como alternativa la referencia al apartado 4 ("géneros prohibidos").

c) Por Sentencia del Juez de lo Penal núm. 1 de Sevilla, de 31 de julio de 1996, fueron condenados los acusados a las penas de tres meses de arresto mayor, accesorias legales de suspensión de todo cargo público y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena y multa de 1.526.000.000 pesetas, con 300 días de arresto sustitutorio en caso de impago; más costas e indemnización a la Junta de Andalucía en la cantidad de 1.068.200.000 pesetas por los tributos no satisfechos, declarándose responsable civil subsidiaria a la Federación Andaluza de Minusválidos Asociados. En el fundamento de Derecho cuarto de dicha Sentencia se calificaron los hechos como "constitutivos de un delito continuado de contrabando, previsto y penado en el art. 1º, apartado 1º, párrafo 3º, apartado 2º y apartado 3º, art. 2º, nº 1 y 3 de la L.O. 7/1.982 de 13 de Julio, siendo de aplicación el art. 3º.3, así como los arts. 4 y 5 de la citada Ley, todos ellos en relación con la Disposición adicional Decimoctava de la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 27 de Diciembre de 1985 (Ley 46/1985) y art. 69 bis del Código Penal".

d) Recurrida tal Sentencia por los acusados y por la acusación particular en apelación, cuyo conocimiento correspondió a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Sevilla, este órgano judicial acordó, por providencia de 13 de marzo de 1997, dar audiencia al Fiscal, a la acusación particular y a la defensa de los acusados para que, en el plazo común e improrrogable de diez días, pudieran alegar lo que estimasen pertinente sobre la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, en cuanto pudiera ser contraria a los arts. 9.3, 66.2 y 134.2 CE, el primero de ellos en cuanto garantiza la seguridad jurídica y los dos últimos en cuanto delimitan la función constitucional y el contenido normativo, *ratione materiae*, de las leyes de presupuestos; todo ello con suspensión del término para dictar sentencia. Dentro del plazo conferido el Ministerio público se opuso al planteamiento de la cuestión por no resultar aplicable la norma cuestionada, al ser calificables los hechos como contrabando de géneros estancados; por carecer de relevancia dicha norma, al poderse integrar la norma en blanco del art. 1.1.4 de la Ley Orgánica 7/1982, sin acudir a la norma cuestionada, con lo dispuesto en el art. 6.2 de la Ley 2/1986 del Parlamento Andaluz; y por encajar la disposición adicional decimoctava cuestionada en el "contenido eventual" de las leyes de presupuestos, sin formar parte del "contenido prohibido", conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. El Letrado de la Junta de Andalucía defendió la constitucionalidad de la norma cuestionada por guardar relación con las previsiones presupuestarias de ingresos de un monopolio fiscal, por no haberse producido restricción del debate parlamentario relativo a la misma, y por reunir ésta los caracteres de certeza, precisión y publicación formal exigidos por la seguridad jurídica. Y la defensa de los acusados manifestó su convicción acerca de la pertinencia del planteamiento de la cuestión, remitiéndose a sus anteriores escritos y haciendo hincapié en la falta de seguridad jurídica.

11. El Auto de planteamiento de la nueva cuestión se fundamenta, en esencia, en los siguientes términos:

La norma cuestionada es aplicable al caso, puesto que el objeto material de la acción descrita en el relato fáctico de la Sentencia de instancia está constituido por géneros prohibidos y no estancados, dado que habría sido superflua la inclusión de dicha norma en la Ley 46/1985 si con anterioridad a ésta los soportes de juegos de azar no autorizados hubiesen tenido ya el carácter de géneros estancados, siendo por otra parte la calificación como géneros estancados conceptualmente incompatible con la de efectos que constituyan soporte de actividades ilícitas, existiendo una conexión entre estancación y monopolio que presupone la licitud de la actividad estancada.

En cuanto al juicio de relevancia estima que ha de concluirse en que de la validez de la norma cuestionada depende la integración de la ley penal aplicable al caso y, con ello, la absolución o condena de los acusados, no siendo sin embargo aplicable ni utilizable al efecto el art. 6.2 de la Ley 2/1986 de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

A la luz de la jurisprudencia constitucional acerca de las leyes de presupuestos que se citan (SSTC 27/1981, de 2 de julio , 63/1986, de 21 de mayo , 65/1987, de 21 de mayo , 65/1990, de 5 de abril , 76/1992, de 14 de mayo , 178/1994, de 16 de junio , y 195/1994, de 28 de junio) el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1986, de presupuestos generales del Estado para 1986, podría ser inconstitucional precisamente por estar contenido en una ley anual de presupuestos. Pues si bien dicha disposición afectaría de algún modo a la materia presupuestaria, en la medida en que la sanción penal refuerza la protección del monopolio fiscal en materia de loterías, que constituye uno de los ingresos del Estado [arts. 22 d) y 51 b) de la Ley general presupuestaria], ello no resultaría suficiente para poder afirmar que se dé la necesaria conexión directa con los presupuestos en sentido estricto o con los criterios de política económica del Gobierno, dado que la disposición adicional decimoctava sería, ante todo y sobre todo, una norma de integración de un tipo penal en blanco, cuya relación con los ingresos públicos y la política económica es sólo mediata e hipotética, al suponerse que la represión penal de determinado ilícito administrativo pudiera contribuir a disminuir una competencia irregular que mermaría los ingresos de un monopolio fiscal. La exclusiva y expresa vocación penalizadora del precepto cuestionado hace patente su carácter de norma general, cuya incidencia en la ordenación del programa anual de ingresos y gastos del Estado sería sólo accidental y secundaria, y por ende insuficiente para justificar su inclusión en ley de presupuestos; cuyo contenido propio y su función constitucional resultarían desvirtuados por la incorporación de una norma propia del Derecho codificado, por sus notas de permanencia y generalidad y su contenido penal, en la que no es apreciable el carácter contingente, técnico y coyuntural del contenido eventual permisible en las leyes de presupuestos (con la sola excepción prevista en el art. 134.7 CE). En este caso la vulneración de la seguridad jurídica, entendida como certeza del Derecho, sería especialmente grave y evidente, en cuanto que la norma que atribuye una pena de prisión a una conducta hasta entonces atípica aparecería, más que publicada, ocultada en una de las numerosas e inextricables disposiciones adicionales de una ley de presupuestos, que normalmente pasan inadvertidas, salvo a sectores muy especializados, de modo que incluso conspicuos operadores jurídicos podrían desconocer su existencia, su alcance o su permanencia en el tiempo.

12. La Sección Primera de este Tribunal acordó, por providencia de 16 de septiembre de 1997, admitir a trámite la nueva cuestión de inconstitucionalidad, a la que correspondió el núm. 2477/97, y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC , al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en este proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, así como publicar la incoación de la cuestión en el "Boletín Oficial del Estado".

13. Por escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 2 de octubre de 1997 el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de dicha Cámara de darla por personada en el procedimiento 2477/97 y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC .

14. El Abogado del Estado, mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 8 de octubre de 1997, señaló coincidir parcialmente la cuestión 2477/97 con la 2851/96, por lo que dijo reiterar, con algunos añadidos y adaptaciones, lo ya alegado respecto de la anteriormente planteada, suplicando en consecuencia la total desestimación de la nueva cuestión, así como su acumulación a la anterior. Añadió como observación preliminar que el planteado es un problema de legalidad ordinaria, ajeno en principio a esta jurisdicción constitucional en cuanto que es presupuesto pero no objeto de la cuestión la distinción entre "géneros prohibidos" y "géneros estancados". Reprodujo casi literalmente, con algún ligero añadido [la cita de la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 2.b), principalmente], sus alegaciones en la cuestión 2851/96 acerca de si la norma cuestionada puede o no formar parte del contenido eventual de las leyes de presupuestos. Y finalizó, frente a los correlativos razonamientos formulados en el Auto de planteamiento, negando que nos encontremos ante una norma de integración de un tipo penal en blanco, puesto que la aquí contemplada se trataría de una norma de carácter extrapenal protectora de un monopolio fiscal; excluyendo asimismo que la cuestionada sea una norma propia del Derecho codificado, puesto que éste habría de buscarse en el Código penal y no en leyes penales especiales, como la de

contrabando, quedando de cualquier modo la norma extrapenal integradora fuera del Derecho Penal, codificado o no; y rechazando, por último, de conformidad con la doctrina de las SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8 , 142/1993, de 22 de abril, FJ 4 , y 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15 , que pueda calificarse, si no es con un cierto grado de exageración, a la cuestionada como norma, más que publicada, ocultada, vulneradora de la seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

15. Por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 9 de octubre de 1997 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de que, aun cuando dicha Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de ella que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

16. El Fiscal General del Estado, por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 16 de octubre de 1997, interesó que se dictara Sentencia desestimatoria de la presente cuestión 2477/97, declarándose que la norma cuestionada no es contraria [se dice, sin duda por error material respecto de la inclusión del art. 81 CE , no indicado en el Auto de planteamiento como supuestamente infringido, así como de la exclusión del art. 66.2 CE , que sí lo ha sido] "a los arts. 9.3 , 81 y 134 de la CE"; interesando además la acumulación de la nueva cuestión a la 2851/96. A tal fin, y tras exponer los antecedentes de la presente cuestión 2477/97, reitera las alegaciones ya formuladas en la 2851/96 pertinentes respecto de los preceptos constitucionales que en la 2477/97 se suponen infringidos, y que son los arts. 9.3 , 66.2 y 134.2 CE, centrándose principalmente, como se haría en el nuevo Auto de planteamiento, en ese último precepto constitucional, al que el art. 66.2 CE nada añadiría.

17. Por Auto del Pleno de este Tribunal de 11 de noviembre de 1997 se acordó acumular la cuestión de inconstitucionalidad número 2477/97 a la registrada con el núm. 2851/96.

18. Por Auto del Pleno del Tribunal Constitucional de 13 de octubre de 1999, oídas las partes personadas en el presente proceso, se denegó la petición de personación en él formulada por el Procurador don Fernando Muñoz Ríos en nombre y representación de la Organización Impulsora de Discapacitados.

19. El 28 de septiembre de 1999 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional, remitido por el Presidente de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, junto con testimonio de autos de recurso de apelación núm. 222/1996, interpuesto contra Sentencia de 24 de julio de 1996 dictada por el Juez de lo Penal núm. 6 de Sevilla en juicio penal núm. 313/95, dimanante de procedimiento abreviado núm. 58/93 y diligencias previas núm. 363/92 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Osuna, así como las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal al respecto, Auto de dicha Sección Séptima de 13 de septiembre de 1999 por el que, con suspensión de plazo para dictar sentencia en la causa, se plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre la Disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, en cuanto pudiera ser contraria a los arts. 9.3 , 66.2 y 134 CE. Los argumentos que fundamentan la nueva cuestión (se dice en el primer fundamento jurídico del Auto de planteamiento) son los mismos que los de la planteada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial a la que correspondió nuestro núm. 2477/97. Y los hechos que dieron lugar a esta nueva cuestión son los siguientes:

a) Por Sentencia de 24 de julio de 1996, del Juez de lo Penal núm. 6 de Sevilla, don Luis Gómez Martínez, doña Rosario Ruiz Cuevas, don Enrique Andújar Torrejón, don Rafael Ruiz Cuevas y don Domingo López Vallez fueron condenados, como autores, aparte de una falta de estafa continuada, de un delito de contrabando de los arts. 1.1.3, 2.1, 2.3, 3.1, 4, 5 y 11 de la Ley Orgánica 7/1982, en relación con la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de presupuestos generales del Estado para 1986, a las penas, por tal delito de contrabando, de seis meses de arresto mayor, con suspensión de cargo público y derecho de sufragio durante la condena, y multa de doce millones setenta y cinco mil pesetas, con quince días de arresto sustitutorio en caso de impago. Se declararon como hechos probados que los acusados decidieron a principios de 1991 organizar un sorteo combinado con el que diariamente realiza la Organización Nacional de Ciegos sin solicitar autorización alguna; que para prepararlo don

Luis encargó en una imprenta la confección de 30.000 boletos con un valor facial de 100 pesetas, haciendo constar en los mismos las siglas de asociaciones de minusválidos a las que ninguno de los acusados pertenecía; que doña Rosario, don Enrique y don Rafael contactaron con diversas personas en diversas localidades para que procedieran a la venta de los cupones, fijándose como premios máximos, a diario, la suma de 2.500.000 pesetas, y en el sorteo de los viernes un premio especial de un vehículo de motor; que los acusados, pese a saber que carecían de fondos suficientes para hacer frente a los premios, continuaron con su actividad durante todo el año 1991 y hasta el mes de agosto de 1992; y que como resultado de dicha actividad obtuvieron, como mínimo, una cantidad de 8.400.000 pesetas en 1991 y 3.675.000 pesetas en 1992, sin hacer frente a las tasas fiscales de la Junta de Andalucía, que dejó de ingresar, por tales conceptos, la suma de 2.415.000 pesetas.

b) Recurrída en apelación dicha Sentencia la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, a la que fue remitida la causa, acordó por providencia de 11 de julio de 1997 oír a las partes y al Ministerio público sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad relativa a la disposición adicional decimoctava, apartado uno, de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, en cuanto pudiera ser contraria a los arts. 9.3 , 66.2 y 134.2 CE. El Fiscal no se opuso a su planteamiento por haber sido ya admitida a trámite la cuestión 2851/96. La Letrada de la Junta de Andalucía se opuso al planteamiento de la cuestión al entender constitucionalmente legítima, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, la utilización en este caso de una ley de presupuestos, por responder a criterios de política económica la calificación de los boletos vendidos por los condenados como géneros prohibidos y tener la norma cuestionada un eminente contenido económico y fiscal. Y la representación y defensa procesal de los recurrentes dio por reproducidas sus alegaciones al respecto, considerando inconstitucional la referida disposición adicional de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

20. La Sección Tercera de este Tribunal acordó, por providencia de 13 de octubre de 1999, admitir a trámite la últimamente referida cuestión de inconstitucionalidad, a la que correspondió el núm. 3995/99, y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el artículo 37.2 LOTC , al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en este proceso y formular las alegaciones que estimaran procedentes, oír a las partes indicadas, para que en el mismo plazo pudieran exponer lo que considerasen oportuno acerca de la acumulación de esta cuestión con la núm. 2851/96 y la acumulada 2477/97, así como publicar la incoación de la cuestión en el "Boletín Oficial del Estado".

21. Por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 27 de octubre de 1999 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de que, aun cuando dicha Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de ella que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

22. El Abogado del Estado, mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 3 de noviembre de 1999, señaló ser la argumentación de la cuestión 3995/99 resumen de la expuesta por otra Sección de la misma Audiencia Provincial respecto de la 2477/97, por lo que reiteró, con algunas adiciones (la cita de las STC 203/1998, de 15 de octubre, FJ 5 , y 131/1999, de 1 de julio, FJ 3 , respecto del contenido de las leyes de presupuestos, 171/1998, de 23 de julio, FJ 8 , respecto del monopolio fiscal de la lotería, y 225/1998, de 28 de noviembre, FJ 2.A , respecto del principio de seguridad jurídica), lo ya alegado respecto de dicha cuestión 2477/97, suplicando en consecuencia la desestimación y la acumulación a las anteriores de la nueva cuestión.

23. El Fiscal General del Estado, por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 4 de noviembre de 1999, interesó, dado que la cuestión 3995/99 es idéntica a la registrada con el núm. 2477/97, se tuviera por reproducidas las alegaciones efectuadas en ésta, se acuerda la acumulación de la presente a dicha cuestión 2477/97 y se dictara sentencia desestimatoria.

24. Por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el 22 de noviembre de 1999 el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de dicha Cámara de darla por personada en el procedimiento 3995/99 y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC .

25. Por Auto del Pleno de este Tribunal de 28 de marzo de 2000 se acordó acumular la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3995/99 a las ya acumuladas y registradas con los núms. 2851/96 y 2477/97.

26. Por providencia de 15 de febrero de 2005 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Tanto la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección Tercera) como la de Sevilla (Secciones Cuarta y Séptima) cuestionan en el presente proceso constitucional el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986, planteando, en los diferentes términos que quedan indicados con la debida precisión en los antecedentes de esta Sentencia, la posible vulneración por la disposición cuestionada del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), de la reserva de ley orgánica (art. 81 CE) y de los límites al contenido de la Ley de presupuestos generales del Estado (arts. 66.2 y 134 CE). Dada la coincidencia de las argumentaciones fundamentales que sustentan las cuestiones de inconstitucionalidad, y en atención a evidentes razones de economía y claridad expositiva, se examinarán separadamente las alegaciones referidas a las distintas vulneraciones denunciadas y se enjuiciará su consistencia o inconsistencia sin hacer referencia concreta a la cuestión o a las cuestiones en las que se hayan propuesto.

2. En todo caso, antes de entrar a analizar cada una de las dudas de constitucionalidad avanzadas por los citados órganos judiciales, conviene precisar que en la regulación del juego en nuestro país el Real Decreto-ley 16/1977, de 25 de febrero, por el que se disciplinan los aspectos penales, administrativos y fiscales de los juegos de suerte, envite o azar y apuestas , aun cuando despenalizaba los juegos de azar, los sometía a autorización administrativa y a una fiscalidad complementaria. En particular dicha norma establecía una "tasa fiscal sobre rifas, tómbolas, apuestas y combinaciones aleatorias" cuyo hecho imponible se materializaba en "la autorización, celebración u organización de juegos de suerte, envite o azar" (art. 3.1), siendo el sujeto pasivo del tributo "los organizadores y las empresas cuyas actividades incluyan la celebración de juegos de suerte, envite o azar" (art. 3.2), la base imponible "los ingresos brutos que los casinos obtengan procedentes del juego o las cantidades que los jugadores dediquen a su participación en los juegos" (art. 3.3) y el tipo de gravamen, con carácter general, "el 20 por 100 de la base imponible" (salvo para los bingos, que era del 15 por 100, y para los casinos, que oscilaba entre el 15 y el 50 por 100: art. 3.4). Esta misma norma, que daba nueva redacción a los arts. 349 y 350 del Código penal (es decir, al título VI del texto refundido de este cuerpo legal -aprobado por Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre -, "De los juegos ilícitos"), tipificaba como delito la realización de juegos no autorizados, sancionando su comisión con la pena de arresto mayor o de prisión menor, según concurriese o no en el caso a enjuiciar la agravante de reincidencia (art. 2).

La anterior regulación sobre el juego y sus infracciones fue complementada por la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, por la que se modificaba la legislación vigente en materia de contrabando y se establecía la normativa sobre los delitos e infracciones administrativas en la materia (regulación actualmente derogada con la aprobación de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando). Esta Ley tipificaba como delito de contrabando, entre otros supuestos, la importación, exportación o posesión de "géneros prohibidos", así como la realización con ellos de operaciones de comercio o circulación sin cumplir los requisitos establecidos por las leyes (art. 1.4), castigándolo con una pena de prisión menor y multa del tanto al duplo del valor de los géneros o efectos (art. 2.1) y previendo que la responsabilidad civil que procediese declarar a favor del Estado se extendería "en su caso al valor de la deuda tributaria defraudada" (art. 4). A efectos de este delito la norma legal calificaba como "artículos o géneros prohibidos" tanto a "[l]os que como tales se hallen comprendidos en los Aranceles de Aduanas" [art. 3.2 a)] como a "los que por razones de

higiene, seguridad u otra causa cualquiera hayan sido comprendidos o se comprendan expresamente por disposición con rango de Ley, en prohibiciones de importación, exportación, circulación, comercio, tenencia o producción" [art. 3.2 b)]. Además especificaba que "[e]l carácter de prohibido se limitará para cada género a la realización de la actividad o actividades que de modo expreso se determine en la norma que establezca la prohibición y por el tiempo que la misma señale" (art. 3.3).

Esta última norma legal a la que hace referencia la Ley de contrabando se concretó, para los "géneros prohibidos", en la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, aquí cuestionada, en cuyo apartado uno se dispone que "[a] los efectos de lo previsto en los arts. 1.1, 4, 3.2 y 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, se entiende prohibida la circulación, comercio, tenencia o producción de billetes, boletos, sellos, cartones, resguardos, máquinas o cualquier otro elemento, incluso técnico o informativo, que constituya soporte en la práctica de juegos de azar, sorteos, loterías, rifas, tómbolas, quinielas, combinaciones aleatorias y, en general, todas aquellas actividades en las que se arriesguen cantidades de dinero u objetos económicamente evaluables en forma de envites o traviesas sobre resultados".

Pues bien, las Audiencias Provinciales de Zaragoza y Sevilla someten a nuestro enjuiciamiento ese apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985 por un triple motivo: en primer lugar, por la posible infracción de la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE, habida cuenta de que mediante el precepto legal ordinario cuestionado se tipifica un delito que lleva aparejada una pena privativa de libertad; en segundo lugar, por la posible incompatibilidad de la norma cuestionada con los arts. 66.2 y 134.2 CE, al establecerse en ella una regulación que, a juicio de los citados órganos judiciales, no tiene cabida ni en el contenido mínimo ni en el eventual de la Ley de presupuestos generales del Estado; finalmente, por la posible vulneración del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE, al no indicarse si la vigencia del precepto cuestionado se limita al ejercicio presupuestario o se extiende de forma indefinida.

3. Los órganos judiciales apuntan como uno de los motivos de inconstitucionalidad del precepto cuestionado el de la infracción de la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE, habida cuenta de que el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985 tipifica un delito que lleva aparejada una pena privativa de libertad, y la Constitución exige que los elementos esenciales del tipo y de la pena se establezcan por ley orgánica. Frente a ello tanto el Abogado del Estado como el Fiscal defienden que nos encontramos ante una ley extrapenal por la que se completa, cumpliendo las exigencias constitucionalmente establecidas al respecto, una norma penal en blanco en virtud del reenvío efectuado por ésta a la ley ordinaria.

La cuestión a analizar se centra, entonces, en determinar si nos encontramos ante uno de los supuestos de colaboración entre la norma penal y la extrapenal constitucionalmente admisibles conforme a nuestra doctrina. A este respecto debemos comenzar precisando que, como señalamos en la STC 120/1998, de 15 de junio (en un recurso de amparo relativo a una condena por un delito de contrabando de especies protegidas), con referencia al art. 1.1.4, puesto en relación con los arts. 3.2 y 3.3, todos ellos de la Ley Orgánica 7/1982, que la que entra en juego en el caso sometido a nuestro enjuiciamiento es "una ley penal de las denominadas por la doctrina 'en blanco', que impone taxativamente la consecuencia jurídica, pero cuyo supuesto de hecho no se encuentra totalmente previsto en ella, sino que requiere de un complemento previsto en otra norma; la norma penal se remite a otra norma de naturaleza no penal, que se integra de este modo en la definición del delito o falta" (FJ 2; en el mismo sentido, y con relación al delito contra la hacienda pública, la STC 87/2001, de 2 de abril, FJ 8).

Sentando lo anterior debemos seguidamente señalar que, conforme a doctrina reiterada de este Tribunal, la reserva de ley que opera en materia penal no impide la existencia de posibles "leyes penales en blanco", esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta jurídico-penal no se encuentre exhaustivamente prevista en ellas y que remiten para su integración a otras normas distintas, que pueden tener incluso carácter reglamentario (por todas, STC 24/2004, de 24 de febrero, FJ 3). Al respecto lo que resulta exigible es la concurrencia de los tres siguientes requisitos: en primer lugar, que el reenvío normativo sea

expreso; en segundo término, que esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; y, finalmente, que la Ley, además de señalar la pena, dé certeza, es decir, sea de la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite, resultando, de esta manera, salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada (entre muchas otras, SSTC 122/1987, de 14 de julio, FJ 3 ; 118/1992, de 16 de septiembre, FJ 2 ; 111/1993, de 25 de marzo, FJ 6 ; 62/1994, de 28 de febrero, FJ 4 ; y 24/1996, de 13 de febrero, FJ 3).

Pues bien, como ya tuvimos la oportunidad de señalar en la citada STC 120/1998 , basta el examen de la regulación contenida en la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, de contrabando, para comprobar cómo en el presente supuesto se cumplen los citados requisitos. En efecto, en primer lugar, la lectura de los arts. 1.1.4, 3.2 b) y 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982 pone de manifiesto que, como señalamos en dicha STC 120/1998 (FJ 5) , el reenvío normativo existe de forma expresa, dado que el primero de los preceptos conceptúa reos del delito de contrabando a los que importaren, exportaren o poseyeren géneros prohibidos y a los que realizaren con ellos operaciones de comercio o circulación "sin cumplir los requisitos establecidos por las leyes"; el segundo define como géneros prohibidos todos los que por razones de higiene, seguridad u otra causa cualquiera hayan sido comprendidos o se comprendan expresamente, "por disposición con rango de Ley", en prohibiciones de importación, exportación, circulación, comercio, tenencia o producción; y, finalmente, el tercero establece que el carácter de "prohibido" se limitará para cada género a la realización de la actividad o actividades "que de modo expreso se determine[n] en la norma que establezca la prohibición" y por el tiempo que la misma señale.

En segundo lugar no puede tampoco dudarse (como ya pusimos de manifiesto en la referida STC 120/1998, de 15 de junio) que el reenvío efectuado por la Ley de contrabando a normas legales extrapenales está justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal. A este respecto cabe destacar que, entre otros, el bien jurídico protegido por la norma orgánica es el "interés económico del Estado" (STC 120/1998, FJ 5), esto es, en lo que ahora nos importa, su interés a la recaudación de los ingresos de carácter tributario que de las autorizaciones del juego derivan (conforme al Real Decreto-ley 16/1977), corolario que se desprende, entre otros, del art. 4 de la citada Ley Orgánica, precepto en virtud del cual "[l]a responsabilidad civil que proceda declarar a favor del Estado, derivada de los delitos de contrabando, se extenderá en su caso al valor de la deuda tributaria defraudada". Como ya hemos tenido ocasión de señalar, "[l]a circunstancia de que la norma penal se refiera a este bien jurídico con los términos 'por otra causa cualquiera' está justificada por el motivo de que estos intereses son contingentes y pueden modificarse con el transcurso del tiempo, sin que sea necesario acometer una constante actualización de la regla penal, que por lo general tiene una pretensión de relativa permanencia en el tiempo" (STC 120/1998, de 15 de junio, FJ 5). La llamada a la normativa extrapenal parece, pues, necesaria a la vista del objeto de la prohibición, dada la complejidad técnica y la evolución de las formas de juego, lo que hace imprescindible la adecuación de la normativa a esa evolución y justifica la remisión a la legislación complementaria. Es evidente, entonces, que el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, aquí cuestionado, en virtud de aquella remisión normativa, lo que hace es precisar los instrumentos que para la práctica de los juegos de suerte, envite o azar quedan incluidos dentro de la prohibición contenida en la norma orgánica de contrabando: billetes, boletos, sellos, cartones, resguardos, máquinas o cualquier otro elemento, incluso técnico o informático.

En último lugar también ha sido observada la tercera exigencia relativa a que la norma orgánica remitente contenga, además de la pena, el núcleo esencial de la prohibición, puesto que la Ley Orgánica 7/1982, no sólo determina la pena aplicable al delito de contrabando en su art. 2 (prisión menor y multa del tanto al duplo), sino que concreta la conducta delictiva de forma detallada, al calificar como reos del delito de contrabando a los que "[i]mportaren, exportaren o poseyeren géneros prohibidos, y los que realizaren con ellos operaciones de comercio o circulación, sin cumplir los requisitos establecidos por las leyes" (art. 1.4), determinando que son artículos o géneros prohibidos los que "hayan sido comprendidos o se comprendan expresamente por disposición con rango de ley, en prohibiciones de exportación, circulación, comercio, tenencia o producción" [art. 3.2 b)]. Es cierto, como ya dijimos en la STC 120/1998 ,

"que no se mencionan *expressis verbis* los concretos géneros prohibidos, puesto que tal elemento delictivo se obtiene a través del complemento extrapenal. Pero la Ley punitiva 7/1982 expresa que su valor ha de ser igual o superior a un millón de pesetas (art. 1.1), circunstancia que coadyuva a delimitar el objeto material. Aunque este elemento no está determinado, es determinable mediante la norma que sirve para complementar el tipo penal, por lo que, en definitiva, el precepto cumple lo requerido por la doctrina de este Tribunal" (FJ 5).

Cumpliendo la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, los requisitos que venimos exigiendo para las llamadas "leyes penales en blanco", debemos rechazar que se haya producido la vulneración del art. 81.1 CE por el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1986.

4. Seguidamente procede examinar si la disposición cuestionada resulta o no contraria al contenido del art. 66.2 CE y, esencialmente, si vulnera o no el límite material que para la Ley de presupuestos establece el art. 134.2 CE al carecer, por su vocación penalizadora, de una incidencia directa en los ingresos o gastos del Estado. Para dilucidar la duda así planteada por los órganos judiciales resulta oportuno comenzar recordando las líneas fundamentales de la doctrina que este Tribunal ha ido elaborando acerca de los límites materiales de las Leyes de presupuestos. Con arreglo a ella la Ley de presupuestos tiene un "contenido esencial" o "indisponible", mínimo y necesario, que viene expresamente recogido en el núm. 2 del artículo 134 del texto constitucional y se concreta en la previsión de ingresos y habilitación de gastos para un ejercicio económico y en las normas de naturaleza financiera que desarrollan y aclaran los estados cifrados para su ejecución congruente o simétrica en el respectivo período anual (SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2 ; 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 3 ; y 65/1990, de 5 de abril, FJ 3). Además de dicho contenido hemos señalado que la Ley de presupuestos puede acoger también un "contenido eventual" o "disponible", que tiene su justificación en su carácter funcional como vehículo director de la política económica del Gobierno y que se concreta en aquellas otras disposiciones que, no siendo estrictamente presupuestarias, están dirigidas de modo directo a ordenar la acción y los objetivos de política económica y financiera del sector público estatal, o, lo que es lo mismo, inciden en la política de ingresos y gastos del sector público o la condicionan (SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2 ; 63/1986, de 21 de mayo, FJ 12 ; 65/1987, de 21 de mayo , FJ 4 ; 134/1987, de 21 de julio, FJ 6 ; 65/1990, de 5 de abril, FJ 3 ; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4 ; 16/1996, de 1 de febrero, FJ 6 ; 61/1997, de 20 de marzo, FJ 2 ; 174/1998, de 23 de julio, FJ 6 ; 203/1998, de 15 de octubre, FJ 3 ; 130/1999, de 1 de julio, FJ 4 ; 131/1999, de 1 de julio, FJ 2 ; 234/1999, de 16 de diciembre, FJ 4 ; 32/2000, de 3 de febrero, FJ 5 ; y 180/2000, de 29 de junio, FJ 4). La Ley de presupuestos puede acoger, en consecuencia, otras normas que, aun cuando no constituyan una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guarden una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, respondan a los criterios de política económica del Gobierno o sirvan a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto (SSTC 65/1987, de 21 de mayo, FJ 4 ; 65/1990, de 5 de abril, FJ 3 ; 32/2000, de 3 de febrero, FJ 5 ; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4 ; 67/2002, de 21 de marzo, FJ 3 ; y 202/2003, de 17 de noviembre, FJ 9).

Entrando ya a examinar, partiendo de la doctrina reproducida, la conformidad del apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, objeto de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad, con el art. 134.2 CE , resulta evidente que aquel precepto carece de conexión con el contenido "esencial" o "indisponible" de las Leyes de presupuestos, toda vez que no contiene determinación normativa alguna acerca de la previsión de ingresos o de la habilitación de gastos para el correspondiente ejercicio económico. Resta, pues, por analizar si puede o no conectarse con el llamado contenido "eventual" o "disponible" de dichas Leyes; es decir, si su regulación sustantiva, aun no siendo estrictamente presupuestaria, se dirige a ordenar la acción y objetivos de la política económica y financiera del sector público estatal, incidiendo en la política de ingresos y gastos del sector público. A esta cuestión responden afirmativamente el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado, quienes defienden la existencia de una proyección del precepto cuestionado sobre los ingresos públicos.

Pues bien, no cabe duda de la estrecha relación de la norma cuestionada con la previsión de ingresos para un ejercicio económico al tratarse, como hemos señalado, de una norma que integra un tipo penal que protege, entre otros fines, el interés del Estado a asegurarse la recaudación derivada de una clase concreta de tributos: los que gravan la realización de los

juegos de suerte, envite o azar; y no debe olvidarse que, conforme al art. 31.1 CE , los tributos son la principal fuente de financiación de los gastos públicos del Estado. Asimismo la disposición cuestionada puede identificarse como una medida concreta de la política económico-social del Gobierno al estar dirigida a evitar la práctica del juego sin la correspondiente autorización administrativa, no sólo para la defensa y fomento de los intereses fiscales, sino también (como señala la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/1977) en aras del cumplimiento de otros objetivos de tutela y protección social.

Por todo lo que antecede debemos concluir que el apartado uno de la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985, al ser una norma protectora de los derechos económicos de la hacienda pública, no sólo está al servicio de una mayor efectividad en el cobro de los créditos de ésta, lo que comporta un efecto evidente e inmediato, real y no meramente circunstancial, en los ingresos del Estado, sino que, además, representa una medida de política económico-social del Gobierno tendente a la regulación del juego, por lo que se justifica sobradamente su inclusión en el contenido eventual de la Ley de presupuestos.

5. Finalmente los órganos judiciales plantean la vulneración por la disposición adicional decimoctava de la Ley 46/1985 del principio de seguridad jurídica proclamado en el art. 9.3 CE , lesión que se produciría porque, estableciendo el art. 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982 que las disposiciones con rango de ley por las que se completen las prohibiciones de importación, exportación, tenencia o circulación de géneros establecidas en la legislación de contrabando señalarán el tiempo por el que dichas prohibiciones se mantengan, dicha precisión (que resultaría particularmente exigible al haberse efectuado la especificación de los "géneros prohibidos" mediante una ley de presupuestos) no se efectúa en la norma cuestionada, que no indicaba si su vigencia sólo se extendía al correspondiente ejercicio presupuestario o si se trataba de un precepto con vigencia indefinida en el tiempo hasta que fuese derogado por otra norma posterior.

Ciertamente, y desde una perspectiva puramente temporal, este Tribunal, ya desde la STC 65/1990 , ha admitido la inclusión en una Ley de presupuestos de disposiciones con vocación de permanencia (por todas, SSTC 65/1990, de 5 de abril, FJ 3 ; 32/2000, de 3 de febrero, FJ 6 ; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4 ; y 109/2001, de 26 de abril, FJ 6), aun cuando determinadas regulaciones llevadas a cabo en esta Ley encuentren su sede normativa natural y técnicamente más correcta en las disposiciones generales que disciplinan los regímenes jurídicos a los que se refieren (STC 32/2000, de 3 de febrero, FJ 6). En consecuencia puede afirmarse que toda norma incluida en el contenido eventual o disponible del instrumento presupuestario tiene, en principio, una vigencia indefinida, salvo disposición expresa de la Ley en sentido contrario. La única tacha que podría hacerse, entonces, a la disposición cuestionada sería el pretendido incumplimiento de la previsión del art. 3.3 de la Ley Orgánica 7/1982, conforme a la cual la norma que establezca la prohibición deberá determinar el "tiempo" durante el cual la misma permanezca vigente. Con independencia de que, en principio, puede resultar difícilmente reconducible al concepto de vulneración constitucional el incumplimiento del mandato establecido en una norma de legalidad ordinaria, en todo caso tampoco este reproche puede prosperar, porque es evidente que el citado precepto no establece condicionantes al tiempo que pueda permanecer vigente una determinada prohibición, sino únicamente que el carácter prohibido de un género se limitará "por el tiempo que la norma señale", lo que implica que si la norma que determina el carácter prohibido de un género no establece un plazo concreto para la prohibición la misma ha de entenderse indefinida, conforme a la regla general prevista en el art. 2 del Código civil , que prevé la derogación de una norma (en este caso, la que establece una prohibición) sólo por otra norma posterior.

F A L L O

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

Ha decidido

Desestimar las presentes cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a diecisiete de febrero de dos mil cinco.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 17 de febrero de 2005, dictada en las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 2851/96, 2477/97 y 3995/99.

Proclamando el respeto al criterio mayoritario manifestado en la Sentencia, y haciendo uso de la facultad establecida en el artículo 90.2 LOTC formulo Voto particular a la Sentencia del Pleno, de cuyo fallo y de parte del fundamento jurídico 3 disiento.

1. Mi disentimiento se centra en la aplicación que se hace de la doctrina del Tribunal, sintetizada correctamente en el referido fundamento jurídico, y de modo más concreto en los dos últimos párrafos de dicho fundamento, aplicación que, a mi juicio, debía haber llevado a la conclusión cabalmente contraria a la que se proclama en la Sentencia, y por ende a un fallo estimatorio basado en tal aplicación.

El resto de fundamentación jurídica de la Sentencia lo comparto; pero creo que la aplicación de la doctrina recogida en el fundamento jurídico 3 en cuanto a los límites del contenido de las leyes de presupuestos, conforme a lo dispuesto en el art. 134.2 CE, no se ajusta a la doctrina que se dice aplicar, sin que, por lo demás, tenga intención (posible, pero con la carga de su fundamentación explicativa, que en este caso está ausente) de cambiarla.

Según se afirma en la Sentencia en cuanto a lo que hemos dado en denominar "contenido eventual" o "disponible" de la Ley de presupuestos, en éste se pueden acoger "otras normas que, aun cuando no constituyan una previsión de ingresos o habilitación de gastos, sí guarden una relación directa con los ingresos o gastos del Estado, respondan a criterios de política económica del Gobierno o sirvan a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto".

2. Excluidos, sin necesidad de una argumentación más precisa al respecto, las previsiones jurisprudenciales de normas concernientes a "los criterios de política económica del Gobierno" o tendentes "a una mayor inteligencia o mejor ejecución del presupuesto", la Sentencia claramente se basa en la previsión atinente a las normas que "guarden una relación directa con los ingresos o gastos del Estado". Y respecto de tal supuesto, al enjuiciar la norma cuestionada, se proclama de un modo en exceso apodíctico, a mi juicio, que "no cabe duda de la estrecha relación de la norma cuestionada con la previsión de ingresos para un ejercicio". Pues bien, frente a la contundente afirmación de que no cabe tal duda, tengo para mí que de lo que no cabe duda es de la afirmación contraria: que tal "estrecha relación... con la previsión de ingresos para un ejercicio", sencillamente no existe.

No me convence al respecto la explicación de la existencia de tal relación contenida en la Sentencia, que se afirma "al tratarse, como hemos señalado, de una norma que integra un tipo penal que protege, entre otros fines, el interés del Estado a asegurarse la recaudación derivada de una clase concreta de tributos: los que gravan la realización de los juegos de suerte, envite o azar".

No alcanzo a comprender cómo una norma que a la postre trata de impedir determinados juegos: los prohibidos, puede considerarse que protege el interés del Estado en asegurarse la recaudación de los tributos que gravan dichos juegos. La misma efectividad de la prohibición elimina la posibilidad de la recaudación.

A lo más cabría considerar que la prohibición de determinados juegos (que por sí anula la posibilidad teórica de una tributación por los mismos), tal vez pudiera tener una repercusión en una mayor extensión de los juegos permitidos, con el consecuente posible incremento de la tributación por los mismos.

Pero una posibilidad tan hipotética, tan indemostrable, y tan conceptualmente alejada de una concreta previsión de ingresos no creo que justifique la afirmación de la Sentencia sobre la

"estrecha relación... con la previsión de ingresos para un ejercicio económico". La proclamada relación, si existente, sería todo menos estrecha.

La posibilidad hipotética de que una norma cualquiera acabe repercutiendo en la previsión de ingresos y gastos del Estado creo que no es integrable en el supuesto jurisprudencial del contenido eventual de la Ley de presupuestos alusivo a la "relación directa con los ingresos o gastos del Estado".

Tal previsión jurisprudencial alude, a mi juicio con un claro sentido restrictivo, a una "relación directa", y no creo que en buenos términos de lógica jurídica pueda calificarse como tal la que, en su caso, tiene que ver con las meras consecuencias indirectas del normal juego de la norma.

Creo que desde la óptica del contenido eventual de la Ley de presupuestos, para que una norma no directamente referible a la previsión de ingresos y gastos pueda incluirse en aquélla, debe estar presente en ella la afectación a los ingresos y gastos, si no en primer plano, si al menos en uno próximo, inequívocamente discernible. Pero la mera posibilidad teórica de que la aplicación de la norma pueda provocar repercusiones imponderables en los ingresos y gastos, a mi juicio, en modo alguno puede incluirse en la hipótesis jurisprudencial de la "relación directa con los ingresos o gastos del Estado".

3. Si se reflexiona sobre nuestra jurisprudencia puede afirmarse que en ella se trata de restringir el contenido de las leyes de presupuestos. Y me parece que no guarda coherencia con ese presupuesto general de partida el que, a la hora de aplicar los límites genéricos establecidos por tal jurisprudencia, se opte en cada caso concreto por interpretaciones laxas de los mismos, que los inutilizan en tanto que límites.

Respeto, aunque no comparto, la posición de los que sostienen que las leyes de presupuestos son leyes no sometidas a limitaciones de su contenido, y por tanto integrables por las normas que en el uso de su discrecionalidad ordenadora pueda tener a bien incluir el legislador. Pero me parece que es pura incoherencia proclamar una teoría jurisprudencial de límites genéricos del contenido posible de dichas leyes, y luego, a la hora de aplicarlos en el caso concreto, forzar la interpretación de las normas enjuiciadas desde su óptica, desactivando en la práctica la funcionalidad real de dichos límites.

A mi juicio, o existen límites (y creo que existen), o no. Y si existen deben aplicarse sin forzamientos interpretativos. Lo que creo que daña la auctoritas de nuestra doctrina es proclamar una cosa, y hacer la contraria. Esta es la crítica que, reiterando mi respeto hacia los Magistrados que han dado su voto a la Sentencia, creo referible no sólo a ésta, sino a una línea jurisprudencial precedente, frente a la que he disentido mediante el correspondiente Voto particular cuando ha surgido la oportunidad, como en el caso de la STC 109/2001, de 26 de abril .

4. Reiterándome así en tal posición crítica concluyo con la afirmación de que, a mi juicio, ateniéndonos a nuestra jurisprudencia sobre el contenido eventual de la Ley de presupuestos ex art. 134.2 CE , la norma cuestionada no es incluíble en tal contenido, y por ello resulta inconstitucional por vulneración del referido artículo; por lo que debieron estimarse por ese exclusivo fundamento las cuestiones de inconstitucionalidad.

Madrid, a diecisiete de febrero de dos mil cinco.