

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 273** *Pleno. Sentencia 131/2010, de 2 de diciembre de 2010. Cuestión de inconstitucionalidad 4511-1999. Planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña en relación con el párrafo primero del artículo 211 del Código civil y con la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor. Derecho a la libertad personal y reserva de ley orgánica: inconstitucionalidad de la previsión, en ley ordinaria, del internamiento forzoso en establecimiento de salud mental de quienes padezcan trastornos psíquicos.*

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4511-1999, planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña, en relación con el art. 211, párrafo primero, del Código civil, y, en su caso, con la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, por posible infracción de los arts. 17.1 y 81.1 de la Constitución. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha sido ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. Con fecha 3 de noviembre de 1999 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito del Magistrado-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña al que se acompañaba, junto con testimonio del expediente de jurisdicción voluntaria núm. 63-1999-C tramitado en ese órgano judicial, Auto del referido Juzgado de 25 de octubre de 1999 en el que se acuerda elevar a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 211, párrafo primero, del Código civil, y, en su caso, a la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, por su posible contradicción con los arts. 17.1 y 81.1 CE.

2. La cuestión de inconstitucionalidad trae causa del expediente de jurisdicción voluntaria núm. 63-1999-C seguido en el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña sobre internamiento de persona mayor de edad en centro psiquiátrico.

Del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente resulta que los hechos que dan lugar al planteamiento de la cuestión son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Con fecha 24 de septiembre de 1999 compareció ante la autoridad judicial una ciudadana que interesaba la pertinente autorización para el internamiento en un centro psiquiátrico de su hija mayor de edad, alegando para ello el padecimiento de trastornos psíquicos y drogodependencia.

b) Por providencia de 24 de septiembre de 1999 el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña admitió a trámite la comparecencia e incoó procedimiento de jurisdicción voluntaria núm. 63-1999-C, acordando para el día 27 siguiente el examen de la afectada y la elaboración de informe forense sobre su estado de salud y sobre la conveniencia de acordar la medida de internamiento pretendida.

c) Verificado el referido examen, el Juzgado, mediante providencia de 28 de septiembre de 1999, acordó, de conformidad con el art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), requerir a las partes y al Ministerio Fiscal para que, en un plazo de diez días y con suspensión del trámite, alegaran cuanto estimasen oportuno en relación con la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 211, párrafo primero, del Código civil, por posible infracción de los arts. 17.1 y 81.1 CE.

d) El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 1 de octubre de 1999, concluyendo que procedía plantear cuestión de inconstitucionalidad. A su juicio, y tras afirmar que concurrían todas las circunstancias procesales necesarias para el planteamiento de la cuestión, las razones expuestas en la STC 129/1999, de 1 de julio, y en el Voto particular que la acompaña eran suficientes para considerar que no resultaba infundada la duda sobre la inconstitucionalidad del art. 211, párrafo primero, del Código civil por contenerse en una ley ordinaria la regulación del derecho a la libertad.

e) No se presentaron otros escritos de alegaciones.

f) Mediante Auto de 25 de octubre de 1999 el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña acordó plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. A juicio del órgano judicial que plantea la cuestión, la garantía de la libertad personal establecida en el art. 17.1 CE alcanza a quienes son objeto de la decisión judicial de internamiento a que se refiere el art. 211 del Código civil, según resulta de la doctrina de este Tribunal Constitucional (SSTC 104/1990 y 129/1999), de manera que dicho precepto, por su condición de norma que fija uno de los casos en que una persona puede ser privada de libertad, concurre al desarrollo del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 CE y debiera, por ello, tener el carácter de ley orgánica, según exige el art. 81.1 CE y se ha reconocido en la STC 129/1999, de 1 de julio, con ocasión de una cuestión planteada respecto del párrafo segundo del propio art. 211 del Código civil. Sin embargo el precepto cuestionado no tiene tal carácter, según resulta de la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de la que procede la versión aplicable en el procedimiento *a quo*, lo que implicaría, para el Juzgado, su inconstitucionalidad y nulidad por infracción de los arts. 17.1 y 81.1 CE.

Entiende el Juzgado, en línea con el Voto particular que acompaña a la STC 129/1999, que el carácter orgánico de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor –al margen de lo establecido en la referida disposición final, pero en consonancia con ella– sólo puede predicarse en propiedad de aquéllos de sus preceptos que regulan la materia que constituye su objeto principal, por lo que en ningún caso podría extenderse al precepto objeto de la cuestión, que en el contexto de aquella ley orgánica sólo se justifica por razón de conexión, pero que, llamado a integrarse en un cuerpo normativo autónomo como es el Código civil, no cumple con la condición de incluirse en una norma que regule de manera perfectamente identificable los casos en que procede el internamiento forzoso, así como sus garantías. Con todo, «[p]ara el supuesto de que se entendiese que toda vez que la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, fue aprobada como tal ley orgánica por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados y por ello metafóricamente al menos, el carácter de ley ordinaria atribuido a la disposición final duodécima es una decisión del «legislador orgánico» plasmada en la disposición final vigésimo tercera, podría ser esta última en la parte que atribuye carácter orgánico (*sic*) a la D.F. 12.ª, que modifica el art. 211, párrafo primero, la que en su caso podría estar viciada de inconstitucionalidad por vulnerar el art. 81.1».

4. Por providencia de 18 de enero de 2000 la Sección Segunda acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTIC, al Congreso de los Diputados y al Senado,

por conducto de sus respectivos Presidentes, al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Se acordó igualmente publicar la incoación del procedimiento en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se verificó en el núm. 28, de 2 de febrero de 2000.

5. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presentó escrito de alegaciones el 9 de febrero de 2000. El representante procesal del Gobierno comienza por señalar que el art. 211, párrafo primero, del Código civil se impugna por una razón puramente formal, sin que se plantee ninguna objeción desde la perspectiva de su contenido en relación con los arts. 17 y 81 CE. Por su parte, y a su juicio, es menos comprensible la razón por la que se cuestiona la disposición final vigésima tercera, pues «si lo que se imputa a la norma es la insuficiencia de rango no tiene sentido cuestionar la disposición final vigésima tercera aprobada con el carácter orgánico que se considera exigible para la disposición final duodécima, como se analizará más adelante».

Alega, a continuación, el Abogado del Estado que la exigencia del juicio de relevancia obliga a excluir de este proceso la parte del precepto dedicada a los menores y al internamiento urgente, por no darse ninguna de ambas circunstancias en el proceso *a quo*. De otro lado la Ley 1/2000, de enjuiciamiento civil (LEC), ha derogado, entre otros, el precepto aquí cuestionado, sustituyendo su mandato por el contenido en el art. 763 LEC. No obstante, la entrada en vigor del nuevo régimen jurídico no se produciría hasta el 8 de enero de 2001, por lo que la cuestión mantendría su objeto hasta esa fecha.

Hechas estas precisiones, el Abogado del Estado reitera que el Auto de planteamiento de la cuestión no formula ninguna objeción a la previsión de un supuesto de restricción de la libertad personal motivado por causa de enfermedad psíquica que exija el internamiento de quien no puede valerse por sí mismo, siempre que medie autorización judicial, previo dictamen médico y audiencia al afectado. Así resulta, por otro lado, de las SSTC 104/1990 y 129/1999. La cuestión se limita, por tanto, al rango de la norma, entendiendo el Juzgado, en línea con el Voto particular a la STC 129/1999, que el internamiento es una privación de libertad que afecta al núcleo fundamental de ese derecho reconocido en el art. 17 CE y que, por el juego del art. 81.1 CE, esa limitación sólo puede hacerse por ley orgánica.

El Abogado del Estado entiende que la restricción de libertad que impone el art. 211 del Código civil, aun incidiendo en el derecho a la libertad personal proclamado en el art. 17.1 CE, está suficientemente habilitada por una ley ordinaria, al no exigir el supuesto de hecho habilitante la garantía adicional que supone la reserva de ley orgánica. Atendido el tenor literal del art. 17.1 CE –continúa el escrito de alegaciones–, «aunque sea aplicable a todos los supuestos de restricción de libertad, no puede negarse que se sitúa dentro de un contexto ... referido a las limitaciones de libertad que tienen su origen en una causa penal, bien porque se refieren a la investigación y aseguramiento de la responsabilidad en el caso de delitos o a condenas penales consecuencia de un previo pronunciamiento penal». La jurisprudencia citada en el Auto de planteamiento se ha dictado justamente sobre ese tipo de supuestos, sustancialmente distintos del que ha motivado este proceso. Por ello, afirma el representante del Gobierno, los precedentes invocados deben situarse en su «contexto, que es el de la protección frente a detenciones arbitrarias sin control judicial y sin límites, con fines punitivos», lo que ha hecho que con frecuencia el Tribunal haya relacionado el mandato del art. 17 CE con el principio de legalidad penal del art. 25 CE, que ha identificado, por relación con el art. 81.1 CE, con la reserva de la tipificación de los delitos y sus penas a la ley orgánica. Así resultaría de la doctrina sintetizada en la STC 17/1987 y de lo resuelto en la STC 104/1990 con ocasión de un supuesto similar al presente.

El Abogado del Estado se detiene seguidamente en las diferencias, a su juicio evidentes, entre la privación de libertad motivada para la investigación de un delito y el internamiento de quien padezca una enfermedad psíquica. La primera trae causa de la comisión de un delito comprobada en un proceso, tiene la duración determinada en la ley y con ella se trata de asegurar, bien la investigación del delito, bien la ejecución de la Sentencia que pueda dictarse. La segunda se establece en beneficio fundamentalmente

del afectado –que no puede valerse por sí mismo– y consiste en su ingreso en un centro en el que será tratado de su enfermedad. La protección del derecho a la libertad se traduce en este caso en la exigencia de que tanto la ley como su aplicación aseguren la concurrencia del presupuesto (la intensidad de la enfermedad), se examine y oiga al afectado, intervenga un perito médico y medie decisión judicial.

Una medida de estas características –prosigue el representante del Gobierno– tiene mucha más relación con las previsiones del art. 49 CE, precepto éste que habilitaría el internamiento, «operando como el mejor desarrollo y, desde luego, la mejora garantía del derecho a la libertad». El art. 211 del Código civil no sería sino una concreción del mandato constitucional establecido en el art. 49 CE en orden al tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos. «Es más –concluye el Abogado del Estado–, manteniendo la suficiencia de la Ley ordinaria para habilitar el internamiento previsto en el artículo 211 del Código Civil, la admisión de la tesis que se plantea en el Auto que da origen a la cuestión... encontraría aquí su satisfacción», pues el precepto «puede considerarse como una concreción, en el ámbito civil, de la habilitación genérica contenida en el Código Penal de la que constituiría mero desarrollo. En otras palabras, la habilitación por el legislador orgánico a la autoridad judicial para internar a una persona enferma en un centro adecuado a su patología, único extremo que, según el auto de planteamiento estaría dentro del ámbito de la reserva de la Ley Orgánica, tendría suficiente cobertura en el Código Penal».

El escrito de alegaciones del Abogado del Estado finaliza poniendo de manifiesto que aun cuando no se niega el carácter ordinario de la disposición final duodécima que introdujo la nueva redacción del art. 211 del Código civil, tampoco puede omitirse que la disposición que así lo declara (la disposición final vigésima tercera) fue aprobada con el carácter de ley orgánica. Para el representante del Gobierno ello supone que la mayor garantía implícita en la tramitación y votación por mayoría absoluta del Congreso de los Diputados se ha respetado en este caso, pues la disposición final duodécima se integra en una ley orgánica. Ha sido, en definitiva, el propio legislador orgánico quien ha decidido, en atención a criterios que consideraba técnicamente correctos, atribuir carácter ordinario a la repetida disposición.

Siendo el sentido de la reserva de ley orgánica, según se afirmó en la STC 140/1986, la exigencia de un procedimiento y decisión cualificados en orden a la mejor garantía de los derechos fundamentales frente a la acción normativa de los poderes públicos, no cabe duda, concluye el Abogado del Estado, de que en el presente caso se han respetado las garantías constitucionalmente establecidas según la interpretación del Auto de planteamiento.

En atención a todo lo expuesto el Abogado del Estado interesa que se dicte Sentencia declarando que las disposiciones cuestionadas son conformes a la Constitución.

6. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó, por escrito registrado el 14 de febrero de 2000, que, en ejercicio de la delegación conferida por la Mesa de la Diputación Permanente en su reunión de 18 de enero de 2000, había acordado que la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar, con remisión a la dirección de estudios y documentación de la Secretaría General.

7. Por escrito registrado en el Tribunal el 16 de febrero de 2000 la Presidenta del Senado comunicó al Tribunal que, en virtud de la delegación conferida por la Mesa de la Diputación Permanente del Senado en su reunión del día 20 de enero de 2000, la Cámara se daba por personada en el procedimiento y ofrecía su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

8. El escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se registró el 18 de febrero de 2000. Tras referir los antecedentes del caso, el Fiscal General del Estado recuerda que la STC 129/1999, de 1 de julio, desestimó una cuestión de inconstitucionalidad referida al apartado segundo del mismo art. 211 del Código civil. Si bien se trata de normas diferentes

y no es de apreciar, por tanto, cosa juzgada, entiende el Fiscal General del Estado que dicha Sentencia contiene una serie de afirmaciones que sirven para la resolución de la presente cuestión.

La desestimación de la STC 129/1999 se produjo por entender la mayoría del Pleno que el apartado segundo del art. 211 del Código civil no regula directamente la privación de libertad, sino el procedimiento judicial que ha de observarse para adoptar esa decisión. Ahora bien, quedó claramente sentado que la garantía del art. 17.1 CE alcanza a quienes son objeto de la decisión judicial de internamiento a que se refiere el art. 211 del Código civil y, por tanto, el precepto que la hace posible sólo puede ser una ley orgánica (STC 129/1999, FJ 2). De todo ello se desprende, a juicio del Fiscal General, que el precepto cuestionado ha de revestir la forma de ley orgánica, «en cuanto incide directamente sobre el derecho a la libertad personal, de acuerdo con las previsiones del artículo 81.1 CE ..., en relación con el 17.1, ambos de nuestra norma suprema». Como quiera que la norma ha sido modificada por la Ley Orgánica 1/1996, alega el Fiscal General del Estado que «será preciso determinar si ello se ha traducido en una nueva regulación efectuada por Ley Orgánica, lo que supondría la conformidad de la misma con el artículo 81.1 CE y, desde esta perspectiva, con el 17.1».

En este punto el Fiscal General hace suya la posición defendida en el Voto particular que acompaña a la STC 129/1999, entendiendo que «si la disposición final vigésima tercera de aquella ley declara el carácter de ley ordinaria de la reforma del artículo 211 C.C., así habrá de entenderse, y, en consecuencia, se ha producido un incumplimiento del artículo 81.1 C.E., sin que nos corresponda valorar la técnica legislativa consistente en modificar, por el procedimiento de aprobación de una Ley Orgánica, una ley ordinaria, manteniendo expresamente el rango de esta última».

En definitiva, concluye el Fiscal General del Estado que la regulación del internamiento de presuntos incapaces exige una ley orgánica expresamente dirigida a ese fin, incluso aunque la misma suponga una reforma del Código civil. «Si la reserva de Ley Orgánica carece de eficacia retroactiva, de modo que las regulaciones efectuadas antes de la Constitución se han mantenido vigentes, no puede decirse lo mismo de las modificaciones posteriores a la entrada en vigor de aquélla, como ha sucedido en el presente caso».

El escrito de alegaciones termina recordando la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa a las condiciones y circunstancias en las que puede acordarse la privación de libertad del enajenado (casos *Winterwerp*, de 24 de octubre de 1979, y *Ashingdane*, de 8 de mayo de 1985) y que, a juicio del Fiscal General, no se recogen expresamente en la ley, lo que redundaría en un defecto que, sin embargo, ha de quedar fuera de consideración en este proceso, pues ni se plantea tal cuestión en el Auto del Juzgado, ni procede examinarlo una vez que el defecto formal padecido por la norma cuestionada es suficiente para declarar su inconstitucionalidad.

Por lo expuesto el Fiscal General del Estado solicita que se dicte Sentencia que declare que el art. 211, párrafo primero, del Código civil es contrario a los arts. 81.1 y 17.1 CE.

9. Mediante providencia de 24 de marzo de 2009 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 10.1 c) LOTC en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Primera, a la que por turno corresponde, el conocimiento de la presente cuestión.

10. Por providencia de 15 de junio de 2009 el Pleno acordó recabar para sí el conocimiento de la cuestión.

11. Mediante providencia de 29 de noviembre de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 2 de diciembre de 2010.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este procedimiento es determinar la posible inconstitucionalidad del párrafo primero del art. 211 del Código civil, en la redacción dada a dicho precepto por la disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección

jurídica del menor, y, en su caso, de la disposición final vigésima tercera de la misma Ley Orgánica 1/1996, por infracción de la reserva de ley orgánica establecida en los arts. 17.1 y 81.1 CE.

Según ha quedado reseñado en los antecedentes, el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña entiende, de acuerdo con la doctrina establecida en la STC 129/1999, de 1 de julio, que el párrafo primero del art. 211 del Código civil, en cuanto establece uno de los supuestos en que cabe privar a una persona de su libertad, debiera haber sido aprobado con el carácter de ley orgánica, de manera que, dada la naturaleza de ley ordinaria que le atribuye la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, dicho precepto ha de ser considerado inconstitucional por infringir los arts. 17.1 y 81.1 CE. Subsidiariamente, sería esa disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996 la que, en virtud de aquella atribución, resultaría contraria a los referidos preceptos constitucionales, según el Juzgado promotor de la cuestión.

El Fiscal General del Estado comparte el parecer del órgano judicial, en tanto que el Abogado del Estado, después de afirmar que la derogación del precepto aquí cuestionado por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (que contempla en su art. 763 el internamiento forzoso por razón de trastorno psíquico), supondría la desaparición del objeto de este proceso a partir del 8 de enero de 2001, por ser ésta la fecha de entrada en vigor de dicha ley, defiende la constitucionalidad del art. 211, párrafo primero, del Código civil, con el argumento de que la doctrina invocada por el Juzgado —y el propio art. 17.1 CE— se refiere a los supuestos de privación de libertad en el ámbito penal, siendo así que la medida de internamiento en establecimiento de salud mental contemplada en el precepto cuestionado estaría conectada con el art. 49 CE, de cuyo mandato sería una concreción en garantía de los derechos de las personas incapacitadas por razón de trastorno psíquico, pudiendo también interpretarse como una concreción, en el ámbito civil, de la habilitación genérica contenida en el art. 101 del Código penal para la privación de la libertad personal, de la que sería mero desarrollo, por lo que no resultaría necesaria la cobertura específica de una ley orgánica.

2. La referencia del Abogado del Estado a la derogación del precepto que aquí se cuestiona hace necesario resolver, con carácter previo a toda consideración de fondo, si se ha producido la desaparición sobrevenida del objeto de este procedimiento. De acuerdo con la disposición derogatoria única.2, apartado 1, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, se ha derogado, entre otros, el art. 211 del Código civil, cuyo contenido se reproduce sustancialmente en el art. 763 de la Ley de enjuiciamiento civil. Precepto éste que, a su vez, ha sido también cuestionado ante este Tribunal, en el que pende la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4542-2001, planteada por el mismo órgano judicial del que procede la presente cuestión, y en la que se deducen las mismas vulneraciones, y con similares argumentos, que las que se imputan al párrafo primero del art. 211 del Código civil.

Como es sabido, a diferencia de lo que sucede en los recursos de inconstitucionalidad, en los que, como regla general y salvo que se trate de una controversia competencial, la derogación de la norma legal impugnada supone la pérdida de objeto del proceso (por todas, SSTC 196/1997, de 13 de noviembre, FJ 2, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 3), en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable en el proceso *a quo* y de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (SSTC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 3, y 37/2002, de 14 de febrero, FJ 3, entre otras muchas). La aplicación de la anterior doctrina conduce a descartar la pérdida de objeto alegada por el Abogado del Estado.

3. Por otra parte, en este proceso constitucional se ha cuestionado, aunque de forma subsidiaria, la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, es decir, la norma que calificó como precepto desprovisto de carácter orgánico al art. 211 del Código

civil (en la redacción dada al mismo por la disposición final duodécima de la citada ley), de manera que, aun cuando el enjuiciamiento de esa calificación fuera en cualquier caso obligado desde el momento en que lo que aquí se discute como cuestión principal es la propia naturaleza orgánica u ordinaria de la materia regulada por el art. 211, párrafo primero, del Código civil, no cabe duda acerca de la pertinencia de nuestro juicio sobre la concreta disposición final de la Ley Orgánica 1/1996 que ha sido también objeto de la cuestión planteada por el Juzgado.

4. Pues bien, la duda de constitucionalidad a la que aquí hemos de dar respuesta ha sido ya despejada en la STC 129/1999, de 1 de julio.

El precepto enjuiciado en la STC 129/1999 no era, como en la presente cuestión, el párrafo primero del art. 211 del Código civil, sino el párrafo segundo de la misma norma (en la redacción dada al mismo por la Ley 13/1983, de 24 de octubre), para el que, por contener reglas procedimentales sobre la conformación de la decisión judicial de internamiento, no se consideró necesaria la forma de ley orgánica, limitada ésta en su exigencia a «la norma que en nuestro Derecho permite el internamiento de personas que padezcan trastornos psíquicos», esto es, al «párrafo primero del mismo precepto, que habilita al Juez para acordar una privación de libertad en el concreto supuesto ahí contemplado» (STC 129/1999, FJ 2).

Y así el Pleno del Tribunal afirmó en la STC 129/1999 que «[l]a garantía de la libertad personal establecida en el art. 17.1 de la Constitución alcanza, desde luego, a quienes son objeto de la decisión judicial de internamiento a que se refiere el art. 211 del Código civil. Es, en efecto, doctrina de este Tribunal que dentro de los casos y formas mencionados en el art. 17.1 "ha de considerarse incluida... ] la (detención regular... de un enajenado), a la que se refiere el art. 5.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos" (STC 104/1990, fundamento jurídico 2). En tanto que constitutiva de una privación de libertad, es obvio que la decisión de internamiento sólo puede ser acordada judicialmente y que, en lo que aquí importa, el precepto que la hace posible sólo puede ser una ley orgánica, pues, dada su condición de norma que fija uno de los casos en que una persona puede ser privada de libertad, concurre al desarrollo del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 (STC 140/1986)» (STC 129/1999, FJ 2).

Así pues el art. 211, párrafo primero, del Código civil, en la redacción dada a dicho precepto por la disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, tiene por objeto un asunto, el internamiento forzoso de personas que padezcan trastornos psíquicos, que afecta a materia incluida en el ámbito de la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE, en relación con el art. 17.1 CE, como este Tribunal ya declaró en la citada STC 129/1999, FJ 2. Por ello la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, ha incurrido en inconstitucionalidad al excluir a aquel precepto del carácter orgánico de la propia ley que lo comprende.

5. Como se ha dicho, el párrafo primero del art. 211 del Código civil, en la redacción que es objeto de este proceso constitucional, se incorporó al ordenamiento acompañado de su calificación legislativa como precepto desprovisto del carácter orgánico que, sin embargo, era propio de la ley que le dio nuevo contenido, es decir, la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor. Ciertamente, el legislador está habilitado para incluir en una ley orgánica preceptos que contengan materias conexas, excluyendo expresamente a dichos preceptos en la propia ley orgánica del régimen de especial rigidez establecido por el art. 81.2 CE. Tal atribución, sin embargo, no constituye, como es evidente, un pronunciamiento constitucionalmente definitivo e irrevisable acerca de la naturaleza orgánica u ordinaria de la materia afectada por el precepto así calificado, pues un pronunciamiento de esas características sólo puede hacerlo este Tribunal Constitucional, quien, como intérprete supremo de la Constitución, es el único competente para determinar, en última instancia, el alcance material de la reserva establecida en el art. 81.1 CE en favor de una determinada forma legislativa.

Así lo declaró tempranamente este Tribunal en la STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21, cuya doctrina hemos reiterado en términos similares en SSTC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 51 d), y 124/2003, de 19 de junio, FJ 13, conforme a la cual la reserva de ley orgánica no puede interpretarse de forma tal que cualquier materia ajena a dicha reserva por el hecho de estar incluida en una ley orgánica haya de gozar definitivamente del efecto de especial rigidez (art. 81.2 CE), sino que tal efecto puede y aún debe ser excluido por la misma ley orgánica o por Sentencia del Tribunal Constitucional que declaren cuáles de los preceptos de aquella no tienen carácter orgánico. De modo que es constitucionalmente legítimo que una ley orgánica pueda contener preceptos no orgánicos, siempre y cuando el contenido de éstos se limite a desarrollar el núcleo orgánico de la ley y siempre que constituyan un complemento necesario para su mejor inteligencia, viniendo en tal caso obligado el legislador a concretar los preceptos de la ley orgánica a los que atribuye carácter ordinario, sin que tal determinación impida su control por el Tribunal Constitucional.

En efecto, este Tribunal puede mediante Sentencia, en caso de impugnación o cuestionamiento de una ley orgánica, determinar cuáles de los preceptos de dicha ley no participan de la naturaleza de ley orgánica, de suerte que tales preceptos podrán ser modificados por ley ordinaria [por todas, STC 5/1981, FJ 21 A) y C)].

Distinto es el supuesto de que una ley orgánica excluya de ese mismo carácter asuntos que sí están reservados a dicho tipo de ley. Este Tribunal, entonces, puede declarar inconstitucional la atribución por el legislador de la naturaleza de ley ordinaria a un precepto contenido en una ley orgánica cuando aprecie que el precepto en cuestión afecta a materia incluida en el ámbito de la reserva de ley orgánica establecida en el art. 81.1 CE y concordantes.

6. En definitiva, conforme ha quedado expuesto, procede declarar inconstitucional y nula la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, en cuanto atribuye, con infracción de lo dispuesto en los arts. 17.1 y 81.1 CE, carácter de ley ordinaria a la disposición final duodécima de la propia Ley Orgánica 1/1996, por la que se dio nueva redacción al párrafo primero del art. 211 del Código civil, dado que tiene por objeto una materia –la medida de autorización judicial de internamiento de personas que padezcan trastornos psíquicos– incluida en el ámbito de la reserva de ley orgánica.

La declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996 determina, en consecuencia, que el art. 211, párrafo primero, del Código civil, en la redacción dada al mismo por la referida disposición final duodécima de la misma Ley Orgánica 1/1996, deba ser declarado inconstitucional por regular materia reservada a ley orgánica, pero no nulo en este caso. Como este Tribunal ha declarado en diversas ocasiones, no siempre es necesaria la vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad (por todas, SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 138/2005, de 26 de mayo, FJ 6; 273/2005, de 27 de octubre, FJ 9; 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 17; y 120/2010, de 24 de noviembre, FJ 6). Tal ocurre en el presente supuesto, pues la declaración de nulidad del art. 211, párrafo primero, del Código civil, crearía un vacío en el ordenamiento jurídico, sin duda no deseable, máxime teniendo en cuenta que dicho precepto no ha sido cuestionado en su contenido material, esto es, no se ha discutido la pertinencia de la medida de internamiento de las personas incapacitadas por razón de trastorno psíquico en establecimiento de salud mental mediante autorización judicial, a lo que ha de añadirse que, en realidad, se trata de un precepto ya derogado.

Conviene advertir que desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, cuya disposición final duodécima dio nueva redacción al párrafo primero del art. 211 del Código civil, y hasta la publicación de la presente Sentencia, por la que declaramos la inconstitucionalidad de su calificación legislativa en la disposición final vigésima tercera de la citada Ley Orgánica 1/1996 como norma no orgánica, ha mediado un tiempo en el que dicha calificación desplegó plena eficacia, integrándose en su virtud en el ordenamiento aquella norma como una ley ordinaria, lo que hizo posible efectos tales como, precisamente, la derogación posterior del art. 211 en su integridad por una ley desprovista del carácter orgánico, es decir, por la

Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, cuyo art. 763.1 (precepto pendiente de enjuiciamiento por este Tribunal, como después se verá) viene a regular, como ya dijimos, tanto la habilitación al Juez para acordar la medida de internamiento forzoso de las personas que padezcan trastornos psíquicos (hasta entonces contemplada en el párrafo primero del art. 211 del Código civil, en la redacción dada al mismo por la disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996), como las reglas procedimentales para la conformación de la decisión judicial de internamiento (previstas con anterioridad en el párrafo segundo del art. 211 del Código civil, en la redacción dada por la Ley 13/1983, de 24 de octubre, y cuya constitucionalidad en cuanto al carácter de ley ordinaria fue declarada por la citada STC 129/1999, FJ 2).

Vigente, pues, como norma ordinaria durante toda su existencia, el párrafo primero del art. 211 del Código civil, ha de ser declarado inconstitucional, pero no nulo, como antes ya se dijo, por lo que despliega todos sus efectos hasta su derogación por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil desde el 8 de enero de 2001 (fecha de entrada en vigor de la misma), sin perjuicio de la correspondiente modulación de esos efectos que pudiera resultar de lo establecido en las disposiciones transitorias de dicha ley, cuyo art. 763.1 regula actualmente la medida judicial de internamiento forzoso por razón de trastornos psíquicos, precepto sobre el que este Tribunal ha de pronunciarse al resolver la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4542-2001, planteada por el mismo órgano judicial del que procede la presente cuestión, como ya se dijo.

## FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

1.º Declarar inconstitucional y nula la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor.

2.º Declarar inconstitucional, con el efecto establecido en el fundamento jurídico 6 de esta Sentencia, el párrafo primero del art. 211 del Código civil, en la redacción dada por la disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor.

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

Dada en Madrid, a dos de diciembre de dos mil diez.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.