|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 28/1990 |
| Fecha | de 16 de enero de 1990 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Álvaro Rodríguez Bereijo y don José Vicente Gimeno Sendra. |
| Núm. de registro | 1678-1989 |
| Asunto | Conflicto positivo de competencia 1.678/1989 |
| Fallo | Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal acuerda el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto 60/1989, de 21 de marzo, del Departamento de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, por el que se garantiza el mantenimiento del servicio  esencial de estiba y desestiba en el Puerto Autónomo de Bilbao. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El Abogado del Estado mediante escrito presentado en este Tribunal el 3 de agosto último, planteó conflicto positivo de competencia en relación con el Decreto 60/1989, de 21 de marzo, del Departamento de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, por el que se garantiza el mantenimiento del servicio esencial de estiba y desestiba en el Puerto Autónomo de Bilbao, haciendo invocación expresa del art. 161.2 de la C.E. a efectos de que se decrete la suspensión de la vigencia de la normativa cuestionada.

2. Por providencia de la Sección de Vacaciones, se admitió a trámite el mencionado conflicto, se acordó dar traslado al Gobierno, mediante comunicación dirigida a su Presidente al objeto de que, en plazo de veinte días y por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes. Habiéndose invocado por el Gobierno el art. 161.2 de la Constitución se acuerda, asimismo, la suspensión de la vigencia y aplicación del mencionado Decreto 60/1989, de 21 de marzo; se dirigió comunicación al Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco para conocimiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la misma, y la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» y «Boletín Oficial del País Vasco».

3. El Gobierno Vasco, mediante escrito recibido el 19 de septiembre último, se persona en el presente conflicto positivo de competencia y formula alegaciones en el sentido de que en su día se dicte Sentencia por la que se declare que el Decreto impugnado no invade competencias reservadas al Estado por la Constitución.

En otrosí el citado escrito de alegaciones manifiesta el Gobierno Vasco que, de conformidad con la doctrina establecida por el ATC 355/1989, se acuerde el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto 60/1989, objeto del presente conflicto.

4. Por Auto del Pleno de 18 de octubre de 1989, dictado previa audiencia del Abogado del Estado, se acordó no haber lugar al levantamiento de la suspensión interesado por el Gobierno Vasco, sin perjuicio de lo que pudiera resolverse en su momento, dado que no concurría ninguna circunstancia especial que aconsejase el levantamiento anticipado del Decreto impugnado.

5. Por providencia de la Sección Tercera del Pleno de este Tribunal de fecha 11 de diciembre de 1989, acordó que próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 65.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal, desde que se produjo la suspensión del Decreto objeto del presente conflicto, se oiga a las partes personadas en el mismo para que, en el plazo común de cinco días, expongan lo que estimen procedente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

6. El Abogado del Estado en escrito recibido el 19 de diciembre de 1989, se opone al levantamiento de la suspensión, en base de las siguientes alegaciones:

De su mantenimiento no resulta perjuicio alguno para intereses públicos dado, que, como en el escrito de contestación a la demanda manifestó el Gobierno Vasco, la disposición impugnada es, en sí misma, un acto puramente aplicativo, que agotó su eficacia el mismo día en que concluyó la huelga de los trabajadores del Puerto Autónomo de Bilbao, por lo que, en el momento presente no existe motivo, razón o interés público alguno que pueda determinar el levantamiento de la suspensión de su eficacia.

En todo caso añade el Abogado del Estado no conviene olvidar respecto de posibles terceros afectados en su situación laboral la incidencia, sin duda negativa, que podría suponer el alzamiento de una medida cautelar como la suspensión que razones de prudencia aconsejan mantener hasta la resolución definitiva del asunto.

7. El Abogado de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en relación con el trámite del art. 65 LOTC sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión del acto impugnado formula las siguientes alegaciones:

Conforme a la propia doctrina sentada por el fundamento jurídico 3.º de la STC 33/1981, la fijación de servicios esenciales, aun cuando adopte la forma de Decreto, carece de naturaleza normativa, siendo más bien un acto aplicativo que agota su eficacia el mismo día en que finaliza la huelga para la que fueron establecidos los servicios a garantizar. Por consiguiente, el Decreto 60/1989 del Gobierno Vasco no puede ser objeto de una suspensión de su eficacia, ya que ésta no permanece en el tiempo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Unico. Como evidencia el resumen de las argumentaciones de las partes que se recoge en los antecedentes, la razón que el Gobierno Vasco aduce para solicitar el levantamiento de la suspensión es exactamente la misma que el Gobierno de la Nación ofrece para oponerse a que levantemos la suspensión decretada, en aplicación pura y simple del art. 161.2 de la Constitución, por nuestra providencia de 10 de agosto de 1989. Para el Gobierno Vasco la suspensión debe levantarse porque es imposible suspender la eficacia de una medida que ya agotó sus efectos; para el representante procesal del Gobierno nacional es, por el contrario, esta misma carencia de efectividad actual del Decreto 60/1989 la que elimina a priori toda posible justificación para el levantamiento de la suspensión, pues es claro que si tal levantamiento ha de acordarse cuando de la suspensión pudiera seguirse algún daño, ninguno puede originar una medida cuya eficacia se agotó hace ya mucho.

La disputa en torno a la medida cautelar o, más precisamente, sobre la medida a la disposición de este Tribunal, que no es la decisión sobre la suspensión, sino la decisión sobre el eventual levantamiento de ésta una vez concluido el plazo de cinco meses que determina el art. 65.2 de nuestra Ley Orgánica, ofrece así el curioso enfrentamiento entre un argumento puramente lógico (no cabe suspender una medida que agotó ya sus efectos) y otro que se pretende basado en el Derecho positivo (no debe levantarse una suspensión automáticamente decretada sino cuando de su mantenimiento se seguirían daños de difícil o imposible reparación).

El primero de estos argumentos es, por así decir, inadecuado por exceso, pues entendido en sus puros términos, llevaría a la conclusión de que no sólo es imposible ahora mantener la suspensión sino que también fue imposible (y por tanto jurídicamente incorrecto) acordarla en el momento del planteamiento del conflicto, cosa que efectivamente sostuvo en su día la representación del Gobierno Vasco, como queda dicho en los antecedentes. Como es obvio, ni el art. 161.2 C.E., que este Tribunal ha de aplicar, introduce diferenciación alguna entre normas que pueden ser suspendidas y otras que no pueden serlo, ni en el momento de interposición del recurso o de planteamiento del conflicto dispone este Tribunal de medios para saber si la disposición o actos impugnados han agotado o no sus efectos, ni está obligado a esta indagación. Y al pretender demostrar, sin conseguirlo, la inadecuación de la suspensión inicialmente acordada, fracasa también en el intento de justificar la conveniencia de reconocerla, sólo porque mantenerla sería perpetuar un error.

Tampoco el segundo de los argumentos mencionados fundamenta en la medida necesaria la conclusión que con él se quiere apoyar, puesta parte del equívoco de que lo que ha de razonarse es la conveniencia del levantamiento de la suspensión, no la del mantenimiento de ésta, como efectivamente sucede, dado el automatismo de la que inicialmente se acuerda. De hecho, al insistir la representación del Gobierno en el agotamiento de los efectos del Decreto objeto del conflicto, más bien obliga a pensar que el levantamiento de la suspensión no puede originar perjuicio alguno, grave o leve, irreparable o no.

En conclusión, es sólo esta inexistencia de razón o prueba alguna de que el levantamiento de la suspensión ocasionaría perjuicios para el interés público la que puede fundamentar nuestra decisión, pues como repetidamente hemos señalado, la medida cautelar de suspensión, que automáticamente hemos de acordar por mandato constitucional y legal, sólo debe ser mantenida cuando se nos ofrezcan razones que abonan su necesidad.

ACUERDA

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal acuerda el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto 60/1989, de 21 de marzo, del Departamento de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, por el que se garantiza el mantenimiento del servicio

esencial de estiba y desestiba en el Puerto Autónomo de Bilbao.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado» y «Boletín Oficial del País Vasco».

Madrid, a dieciséis de enero de mil novecientos noventa.